
ANTONIVS BARRA I.C. ADVOCATVS NEAPOLITANVS ET IVDEX IN CRIMINALIBVS M.C.V.
F.P. Scul. 1676.

CONTROVERSIÆ FORENSES
CUM DECISIONIBUS
Supremorum Regni Neapolis Tribunalium;

In quibus variæ, & selectiores in Foro agitatæ Quæstiones de Feudis, Censu, Iurisdictione, Iudicio, Testamentis, Fideicommissis, Intestati causa, & Miscellaneis, accuratè discutiuntur, & res Iudicatæ singulis ferè controversiis adnotantur.

AVTHORE
ANTONIO BARRA
J. C. ADVOCATO NEAPOLITANO,
Et olim Iudice in Criminalibus Magnæ Curiæ Vicariæ

Cum duplici Indice; Argumentorum uno, Verborum altero.



NEAPOLI, Ex OFFICINA BVLIFONIANA cIↄIↄcLXXX.
SVB SIGNO SIRENIS

SVPERIORVM PERMISSV, ET PRIVILEGIO.

EXCELLENTISSIMO DOMINO

D. FERDINANDO

JOACHIMO FAXARDO

DE REQVESENS, ET ZVNICA,

MARCHIONI DE LOS VELEZ, MOLINÆ, ET MARTORELLIÆ, Domino Septem Villarum Fluminis Almansoræ, Cubarum, Portiliæ, Mulæ, Alhamanæ, atq; Libriliæ: Necnon Baroniarum Castelvensis, Riosansiensis, Molinæ Regis, aliarumque in Cathaloniæ, Principatu, Alcaidi perpetuo Casalium Civitatum Murciæ, & Lorcæ, Antelato Majori, & Generali Capitaneo Regni Murciæ, Marchionatus Vilienæ, Archidiacono Orgiæ, Campi Montellii, Serræ Securæ, earumque Pertinentiarum; atque in præsenti Neapolitano Regno Proregi, Locumtenenti, & Capitaneo Generali.

ANTONIVS BARRA D.D.D.

QVÆ de græca olim vetustate deprompta, Excellentiss. Princeps, apud Romanæ Sapientiæ Proceres valuit fabula, Herculem Musagetem esse, scilicet comitem, ducemque Musarum; nunc equidem, si prono in obsequium animo, quin etiam corde ad solium Excellentiæ Tuæ provoluto, etsi infra meritum Virtutem tamen Tuam cum Hercule comparem, jam vera est fabula; Vtrumque enim munus adimplet Fortissimi, Sapientissimique Numinis. Quod autem Fulvius Romanorum Imperator novem signa, hoc est, omnium Camœnarum in Circo Flaminio Alcidi consecravit, ut mutuis honoribus, opibusque munirentur Musarum quies defensione Herculis, & Virtus Herculis voce Musarum. Iam sanè meliori consilio factum reor, ut Tuo dicatæ Nomini muniantur, quod Controversiæ meæ unicè laudant. Nisi fortè in Te laudando excellentior sit tutela, quàm laudatio, & melior Musarum quies, quàm vox. Enimverò quis unquam Camœnarum cantus Tuum

Nomen,meritumque Tuum canere poteſt ad Harmoniam? Omnis profectò Cytharæ melos, Fidiumque concentus pro Tua Virtute ſatis laudanda ſurda æſtimatur ſine ære lyra. Quamvis enim alieno non indiges, antiquiſſimoque majorum lumine, qui proximè ſplendeſcis in Tuo, neque ab imaginum umbris, etſi regiis, etſi ex Gothorum Regibus lucem expectas, cùm Te proprius nitor illuſtret; attamen tota Parnaſſi vis, atque virtus non ſufficiet pro dignè excolendo ſaltem uno de gentilitiis Tuis, auguſtiſſimiſque Fagis. Exhaurirętur propemodùm Heliconis Fons, ſi Hebræorum ſaltem exprimere vellet lacrymas intactam relinquens Orani lætitiam jam ad Catholicæ, hoc eſt, Hiſpanicæ Religionis cultum Tua pietate penitùs reſtituti. Siſtat ſe media Pindo Sardinia: jam ſupra Pindum aſſurget honos Tuus, qui etiam in Inſula veluti in anguſto redactus auguſtiſſimum tamen præſtat honorum ſpectaculum. Quid ſperet noſtra Parthenope? ſuo jam gaudeat tumulo, ne in Tuis laudandis meritis iterum ſuccumbat. Non unius quippe laudibus decorandus es, qui non unius Proregis decora complecteris. Supra Triennium imperas imperaturus ultra novum Triennium, quia ultra cæterorum omnium meritum. In Te enim uno contines Heroum Populum, & Proregum Epitomen. Detur interim meritorum Tuorum magnitudini, quod noſtris adimitur vocibus. Tua tamen ſingularis laus erit, quidquid in ore hominum perit laudum, & laudationis hæc ipſa jactura, compendium eſt laudationum. Hoc quidem ipſum ad ingenium cadit Tuum, ſemper alienæ utilitati ſtudioſius, quàm ſuæ gloriæ. Herculi profectò ſimilis Virtus Tua, quam Tibi ſubripit quietem, eam concedit Orbi; vivis itaq; intentus noſtræ ſecuritati, ſemper tamen ſollicitus ad novam oppugnationem hoſtis. Maxima pars eſt noſtræ felicitatis, etſi non tuæ virtutis, quod idem ſit vtriuſque Siciliæ ab hoſtibus liberatæ, & Tui nominis monumentum. Sed relinquo jam numerare innumera Tua erga nos merita, & gratum erga Te Neapolis animum; quia melioribus illa nitent coloribus nempe ſuis, & hic beneficiis Tuis ſemper augebitur. Nihilominus dignum gloriæ Tuæ Controverſiæ meæ etſi exiguæ Theatrum excitare conantur nō magnitudine ſui operis, ſed Tui Nominis, non ſuæ erga Te laudis, ſed Tui erga ſe patrocinii. Quidquid enim eſt Tibi dicatum, quodcunque illud ſit, Te Tibi repræſentat, quo nullum dignius, ſublimiuſque ſpectaculum. Hercule namque major etiam extra Cælum, quod jam meretur, Tua Virtus Theatrum eſt Tibi. Vale.

AD LECTOREM S. & F.

Thomas Barra Auctoris Filius Vtriusque Iuris Doctor.

MAximè vellem, Sapientiæ Deus fecisset, ut tuus animus, Amice Lector, ex ipsa tantummodò lectione excitaretur, quàm potiùs sistens in Titulo laudationem libri perquireret, nempe pergratam illam auris illecebram, & longè petita lectionis irritamenta. Quid enim optabilius accidere potuisset, quàm ipsius libri studio delectari studiosos, quem semper in oculis ferrent, si lectione placeret? Vt ille non indigeret laudatione secum afferens laudem? Vt minimè exposceret exornatorem de suo satis præclarus? Nemo autem longè diversum unusquisque aggreditur ad laudem iter, & priùs indiget aliena laude, ut postmodum possit laudari de sua. Vt igitur non voluntati meæ serviam, sed tempori; fungar indicis partibus, utilitati magis studens alienæ, quàm paternæ laudi. Quanquam non ut domestica, & paterni Nominis insignita, sed ut aliena laudarem, cùm laudarem ex merito. Honesta semper res est propria, sed justa laudatio, illa verò non propria est laudatio si justa est. Imò verò Natura lex est, qua non imbuti, sed nati sumus, inservire Patri, & in utramque fortunam pro paterna incolumitate obiicere libens, volensque caput. Æquarem profectò Maronianum Heroem, si parentis nomen in lucem jam Typis datum, vel ab invidiæ flamma, vel ab oblivionis injuria vindicarem. Quis meum non commendabit si minùs conatum, saltem obsequium, scilicet magna tentasse? Verùm arridet etiam mihi, si quis me velit subire vices non magni Æneæ, sed parvi Iuli, cùm paternæ implicitus dexteræ sequar Patrem non passibus æquis. Vt ut res se habeat; Nonne magna isthæc, & perillustria magnorum Virorum facta, & Illustriss. familiarum contentiones, & lites ad exitum, finemque perductæ magnum sanè, & satis posteritati exoptandum argumentum scribendi præbent, & modum? Hæc, inquam Typis commissa sic profectò eminent, ut quantumvis, comprimas, emergunt; cùm ne inornata quidem, non indigna tamen apparerent ornamentorum. Non auri indigent gemmæ, ut sint in pretio, etiam quo nascuntur in limo nitorem sideris referunt concolorem. Etenim illa est maximè spectabilis lux, qua Solis instar etiam per nubes erumpit, & sponte sua se prodit, plausumque movet. Magna quidem scribere, non tam Virtutis est, quàm Fortunæ, nam etsi magnæ Sapientiæ est, opere superare materiam, maximæ tamen Felicitatis, eam sortiri materiam, quæ opere vinci vix possit. Verùm exquisitum apprime opus jam mihi videtur additum tantæ materiæ scilicet supremorum Regni Neapolis Tribunalium sententiæ, & ut dicimus, Decisiones, quarum ipsa nomina in foro prolata sunt instar æterni triumphi; & citrà omnem judicij aleam excipienda veniunt ut Oracula. Iam judiciorum veritas nata est, quia nota; Iam in dubio discriminum Marte patet abundè, ubi sit certa securitas, ubi fallax periculum; Iam planè scimus, quam Iustitiam Iudices æmulentur, cujus Iustitiæ gloriam servet Senatus. Ecquis in posterùm dubitabit, sequi Neapolitani Consilii scita, & jussa, cui instar patrii Numinis donata est sacri nomenclatura, quam apud posteros reddet amplificatam divinitatem Nominis Fama Sanctitatis? Ex hoc igitur, sive hominum, sive Numinum Senatu expectant incrementa Iurisprudentia, auctoramenta Leges, munimenta litteræ, documenta seculum, Mundus Oracula. Sed qui fieri poterit, ut concitatæ expectationi vota respondeant, neque levibus cō-

missa

missa foliis, ut olim Sybillæ oracula, rapidis sint ludibria Annis; nisi Scriptoris adhibeatur labor, & ingenium ad exitum usque perducens multorum annorum Opus, posteritate dignum, æternitati donandum. Equidem non commemoro Parentis mei ætatem omnem Iuris scientiæ studio ab insantia traditam, usque adeò studere homines laborem dicunt, sed sua Natura est; Non dico assiduam fori frequentiam, præsentiamque, & vitam omnem peractam in oculis omnium; Mitto etiam dies festos scriptionibus, lucubrationibusque celebratos, quapropter otia ipsa nunquam fuere otiosa; Taceo tot caussarum triumphos, & laureas victoriarum, quæ si qua pollent laude, quæ quanta sit, nescio, parta Neapolis est, quæsita in Foro; Denium omninò prætereo Iudiciorum capitalium Præfecturam, in qua nunquam non sibi similis, æquitatis amator, Iustitiæ fautor, quidquid enim egit in Prætesta, peregit in Toga, scilicet omnibus opitulari. Verùm cùm omnia videar silere, dicam solùm alienis laudibus fortasse digniorem, innatam nimirum illam animi sui beneficentiam, qua consiliorum suorum ærarium alienas voluit esse mentes, atque voluntatem illam, seu voluptatem in suscipiendo omnium patrocinio, atque adeò neminem à paterno congressu, (quæ singularis olim fuit Romani Oratoris laus,) vel janitor unquam, vel somnus absterruit; Hujus enim studii, sive animi affectionis cùm sibi ingeneratus ardor semper fuerit, ejus etiam consecrata voluit apud posteros existere monumenta, quorum primum, & fortasse non unicum hic liber est; quem igitur non liventibus oculis, sed benevolis, quisquis ades, perlegito. Tam magnis nominibus opus fortasse non magnum; majus tamen benevolentiæ tuæ dimensum palmo, ad Prudentiæ normam Astreæ descriptum circino, immortalitatis finibus circumscriptum. Placere tamen omnibus optamus, sed optimatibus volumus, quibus in magnis voluisse, sat est. Vale.

ERV-

ERVDITISSIMO DOMINO,
ANTONIO BARRA,
Qui ex patronorum albo inter primos,
Nulli inter judices secundus,
Studiis supra ætatem, meritis supra togam,
Doctrina, & prudentia mentem refert
Pontificis, & Cæsaris;
Qui magnum barritus sonum fama, & cognomento,
Magnitudine scientiæ ipsum exprimit elephantem
Prosper Cappella Soc. Ies.
Hanc odam S.

Delphis tumescat numen Apollinis,
Det exteris oracula gentibus,
Legesque fatis, & futura
Mente canat trepida Sacerdos;
Hic Phœbus alter supplicibus nova
Dat jura terris, pendulus audiat
Ex ore doctor, quod clienti
Eloquii ferat unda lucrum:
Oraculorum plena salubrium
Vt scita menti pagina fulgurat?
Erroris ut clarat tenebras?
Vt jugulat benesuada tecnas?
Decidit uno germina litium
Quàm certus ictu: quàm dubio procul
Gens inde clamosis recedit,
Non iterum reditura, rostris:
Cristas ter Hydræ messuit Hercules
Clavæ timendus robore, belluam
Stravitque, foecundam malorum
Progeniem, capitumque sylvam:
Victoriosi nominis Hercules
Hinc est lucratus tergeminum decus,
Hinc fama vulgavit per Orbem
Herculeum sine fine nomen:
At Barra, clava fortior Herculis,
Vincit tot Hydras, quot capitalium
Portenta causarum cecidit
Ingenii metuendus armis;
Hinc læta famam nominis audiens
Astræa, stellis exeruit caput,
Ensem, nec injustam bilancem
Barriadæ tribuens alumno;
Patrone, dixit; curre, volatiles
Conscende currus, Orbis oloribus
Provincias invise junctis,
Redde avidis sua jura terris:
Vides, ut urbes criminibus scatent?
Voluptuosa fœce libidinis
Cutem volutans impudicus

Vt Veneris stabulatur antro?
Vt criminosis instat honoribus
Illos relinquens pauperis ebrius
Cruore bis poto petitor,
Nec vitii satiavit æstum?
Vt ille iniqua lege pecuniam
Contaminatam sanguine Civium
Stipare gaudet, qua nepotum
Luxuriet vacuus Cupido?
Hic donat aurum Regis imagine,
Mercede partum ne careat scelus,
Nec ultor acceptis minora
Vulnera vulneribus reponit;
Amore turpi vir nimius sui
In omne crimen fertur, & igneam
Deus lacessitus ter amplo
Diluviem meditatur Orbi:
Te docta poscunt jurgia judicem,
Tu nigra plectas agmina criminum
Cadente si mavis securi,
Fune, vel exilio, vel unda;
Decisionum mitte volumina
Dignos vel astris quò senium vetat
Te ferre gressus, te tribunal
Parthenopæ veneretur urbis.

Ejusdem

EPIGRAMMA.

Pœna, & severo post ubi terruit
Vultu nocentes, ex Erebo redux
Longè suis integriores
Obstupuit Rhadamanthus aures:
Te judicantem post ubi cedrina
In sede vidit fortiùs Æaco, &
Minois optavit gemellas,
Vt regeret tua Barra lances.

Ad

Ad Rosas, ejusdem Authoris

Stemmata, Alludens

EPIGRAMMA:

Domini D. Michaelis Francisci Vargas Machuca, Regi Fisci Patroni in Reg. Audientia Calabriæ ulterioris per S.C.M. & Judicis M. C. V.

Veris honos, Floræq; decus ROSA purpurat ardens
 Dextram spineto pungit, & astra beat.
Vrbis honos, Iurisque decus ROSA stemmata Barræ,
 Et generis pompam pingit, & arma refert.
Dum tua doctrinæ fastigia digna triumphis
 Purpureis cerno; te ROSA culta decet.
Dum folia expandis sacra Codicis, ò tibi quantis
 Exornant foliis tempora docta ROSAE!
Dum, si qui fuerint, Momi tua scripta notantes,
 Contra hos pungentis suscipis arma ROSAE.

Aliud.

Veris opes astro pingit ROSA, & arma colorat
 Vepribus, & BARRAE pinxerat arma ROSA;
Hujus odore ROSAE meritò perfunditur Orbis:
 Illius, hortorum septa fragrare vides;
Nam illa viret parvo foliorum tecta galero.
 Innumeris foliis clarior ista viret.

AL MEDESIMO AVTORE

SONETTO

DELL' ISTESSO.

Al volubil girar d'Astri, e Coluri
Dovrà ceder rapito ogni mortale?
Aspra legge! per cui (rigor fatale!)
Nè la fama, nè il tempo son sicuri.

Troverai solo tu fra torchi impuri
Orme, da rintracciar vita immortale;
Negli altari d'Astrea; al tuo natale
Il corso eterno additano gli Auguri.

Opri Morte, opri il Tempo, opri inhumano
Barbaro Obblio; che le tue carte, e glorie
A colpi suoi non fida Autor Sovrano

Resterai (dopo estinte anche l'historie)
Ricca mercè! Ma non è premio strano
A gran merto altra vita, altre memorie.

PER
L'AVTORE ISTESSO.
SONETTO
Del Signor Vito-cesare Cabballone.

SI; Demosteni, e Tullii, Heroi d'ingegno,
Di cui maggior l'Antichità non vide,
Cedete: è del Saper Cielo, e Sostegno,
ANTONIO BARRA, il redivivo Alcide.

Il redivivo Alcide: ei; che nel Regno
Già Vicario d' Astrea falangi infide
Di Mostri estinse, e che Campion più degno
L'Hidra del Foro, hor la Calunnia ancide.

Alcide egli è. D'Alcide oprar non cessa:
Che, se' dolci frà noi detti comparte,
Alta catena d'or veggiamo espressa;

Anzi, se scrive, ei nel valor del'Arte
Fà legge agli altri, ed à la Legge istessa
Prescrive invitto il Non plus ultra in Carte.

Ad Antonium Barra Iurisconsultum, & Advocatum Neapolitanum, olim Iudicem in Criminalibus M. C. V.
Thomas Barra utriusque Iuris Doctor, ejusdem Filius.

EPIGRAMMA.

Vox fuit illa Dei, rectum secernere iniquo,
Esse illud magni Numinis officium.
Hoc agit hic liber, injustum discernere justo;
Dicam divinæ Mentis, & Artis opus.
Divinum mage quid reris, dare munera Famæ;
Queis valeant homines discere justitiam?
Discite justitiam moniti, & cognoscite Numen;
Quo fugiunt Barra Numine damna doli.

AD

Ad Eundem Auctorem Aliud Epigramma.

Magna Tibi, fateor, retulit Facundia laudum,
Palmarumque ingens multa trophæa Forum.
Nempe rudimentum hoc laudis, non gloria; Barræ
Sic Toga principium, ut finis honoris erit.
Quæ Trabeæ reddunt insignia, crede, minora;
Quàm quæ de proprio lumine scripta dabunt.

Ad eundem

E L O G I V M.

Age Fatalis Barræ Familiæ Clava
Regale Astreæ solium in Trophæum evehe.
Cùm non desint in Orbe Monstra, adsint Hercules;
Cùm evomet Erebus Hydras, pluant è Cęlo Clavæ,
Sint semper Pernicies ad Victoriam.
Quid enim ad Clavam Ephemerides?
Clava peractos labores Hercules inscripsit Astris,
Cælumq: Cessit ipsi in Ephemeridem.
Ne deesset in Antonio Virtutis hoc decus.
Meritò in fabulis doleat se Iuno, transtulisse Monstra, non removisse.
Cùm citrà fabulam lætetur Parthenope,
In sapientiæ Cœlo æternis inscriptas litteris Gratias grandescere in Sidera.

Ad Eundem Authorem Iurisprudentia.

E P I G R A M M A.

Illa ego regnorum moderatrix, illa bilance,
Et gladio trutinans Orbis utrumq; caput,
Ad tua nunc adsum, Antoni, monumenta librorum,
Astreæ Tripodas Palladis aura rotat.
Auditisque procul concentibus agmina Divum
Ad Nemesis coëunt antra severa Deæ.
Mirantur palmas, & tot decora ampla Trophæis.
Vno omnes plaudunt agmine: Quantus hic est.

EMI-

EMINENTISSIMO SIGNORE.

IL Dottor' Antonio Barra fà intendere à Vostra Eminenza, come desidera dare alle Stampe un suo libro intitolato *Cõtroversiar. Forens. cũ decisionibus Supremorũ Regni Neapolis Tribunalium*, supplica, perciò V. Eminenza, che si serva commetterne la visione ad alcuna persona dotta, quale meglio le parerà, e lo riceverà à gratia, *ut Deus*.

In Congregatione habita coram Eminentissimo Domino Cardinali Caracciolo, Archiepiscopo Neapolitano, sub die 21. Iunii 1679. fuit dictum, quod R.D. Hieronymus Borgia, videat, & in scriptis referat eidem Congregationi.

St. Menattus Vic. Gen.

Ioseph Imperialis Soc. Iesu Theol.

EMINENTISS. ET REVERENDISS. DOMINE.

COntroversiarum Forensium librum Auctore *Antonio Barra I. C. & Advocato Neapolitano, ac olim Iudice in Criminalibus M.C.V.* legi, te iubente, & lustravi; testor, me in eo nil invenisse adversus Fidem Catholicam, aut mores; sed juris nostri selectiores, ac practicabiliores Quæstiones methodicè pertractatas, magistraliter resolutas: unde Auctori debitum, Regis Athalarici Elogium: *Ætate crescis semper, & meritis; cursus annorum laudis tibi procurat augumentum, meritò tibi prolixior ætas optatur, in qua Fama semper robustior invenitur*. Prelo igitur dandum esse librum, censeo; si ita videbitur Eminentiæ tuæ, cui me fateor.

Addictissim. serv.

D. Hieronymus Borgia.

In Congregatione habita coram Eminentissimo Domino Cardinali Caracciolo, Archiepiscopo Neapolitano sub die 4. Octob. 1679. fuit dictum, quod, stante relatione prædicta, *Imprimatur*.

St. Menattus Vic. Gen.

Ioseph Imperialis Soc. Iesu Theol.

EC-

ECCELLENTISS. SIGNORE.

IL Dottor'Antonio Barra, fà intendere à Vostra Eccellenza, come desidera dare alle Stampe un suo libro intitolato *Controversiarum Forensium, cum decisionibus Supremorum Regni Neapolis Tribunaliū*, supplica per tanto V.E. che sia servita commettere la visione di detto libro ad alcuna persona dotta, quale meglio le parerà, e l'haverà à gratia, *quam Deus*.

Magnif. V.I.D. Æmilius Gaudiosus videat, & inscriptis referat.

GALEOTA REG. CARRILLO REG. SORIA REG.

Provisum per Suam Excellentiam Neap. die 16. Iunii 1679.

Scoppa.

EXCELLENTISSIME DOMINE.

Controversiarum Forensium, cum Decisionibus Supremorum Regni Neap. Tribunalium librum primum, elucubratum ab V. I. D. Antonio Barra, Advocato celeberrimo, & olim judice Magnæ Curiæ Vicariæ in Criminalibus de mandato Vestræ Excellentiæ pervolvi, & vidi abstrusiores articulos usui forensi accommodatos passim controversos inter eruditiores interpretes excitatos, ac in Supremis Tribunalium subselliis concinnè, subtiliter, elegantique methodo pertractatos; quod mirandum plane Authoris ingenium, summaque ejus vigilantia collaudanda; quare ejus Opus dignum quidem prelo, ut manibus studiosorum evolvatur (nam multum eis profuturum) eò magis eùm nil Regiæ Iurisdictioni detrahatur, meum tamen judicium vestræ semper majori prudentiæ submittendo, dijudico Neap. 2. mensis Septembris 1679.

Excellentiæ Vestræ,

Humillim. servus

Æmilius Antonius Gaudiosus.

Visa supradicta relatione imprimatur; verùm in publicatione servetur Reg. Pragmat.

GALEOTA REG. CARRILLO REG. VALERO REG. CALA' R. SORIA REG.

Provisum per S.E. Neap. die 11. Octobris 1679.

Villanus.

INDEX

INDEX ARGUMENTORUM.

CONTROVERSIA VIII.

An pro consequenda, dote Viro promissa, competat mulieri actio directa, an saltem utilis ei, vel hæredibus ejusdem absque Viri cessione; vel ejus hæredum? Instrumentum quando fidem faciat, & quando copiæ credatur, aut sit prothocollum exhibendum? Refutatarius an hæres habeatur refutantis? Quid sit refutatio? Feuda an veniant sub generali obligatione? & de assensu impetrando, & Capituli dispositione differitur ad utillimam materiam, imò, & neneſſariam multæ examinantur DD. opiniones, atque dicta, & uberrimè tractatur, ac decisiones refutantur.

CONTROVERSIA IX.

Alienatio bonorum an valide fieri possit ab inquisito? quod latè explicatur; & quid dicendum sit in Vassallo, refutante feudum in immediatum successorum? ubi agitur, quomodo fiscus agere possit pro recuperando feudum alienatum in fraudem? & an dicta fraus præsumatur? & quando Fiscus sibi præjudicet, ut non possit opponere adversus refutationem, quam supponit fuisse factam in fraudem?

CONTROVERSIA X.

Lapidicinæ marmoræ, vel metalla, inventa in aliquo Territorio, cujus sint? & an dicatur esse in fructu illius Territoritorii, in quo nascuntur? & an veniant sub nomine metallorum? & an sint de Regalibus, itaut prohibeatur privatis, etiam in proprio fundo illas quærere? & quid de Thesauro invento, ad quem spectet? ubi, quod jura digestorum loquentia de materia prædicta, non fuerunt correcta, neque attento jure feudali, neque jure nostri Regni, & circa hoc explicatur *Constitutio* Regni incipiens, *Pecunia*, sub *tit. de pecunia inventa in rebus alienis*, quę dicitur fuisse correcta per *cap.* Regni incip. *Quia non decet sub titul. de Thesaur.* & nonnulla ad materiam utilia adducuntur, & scitu digna examinatur.

CONTROVERSIA XI.

Præscriptio immemorabilis, quos effectus producat? Officia Iurisdictionalia an possint concedi in feudum? & in dubio qualitas feudalis non præsumitur; Investitura, si fuerit dubia, sumit interpretationem ex observantia subsequuta, & an extinguatur qualitas feudalis, si devolvatur officium ad Regm? & alia ad dictam materiam necessaria ponderantur.

CONTROVERSIA XII.

Inventarium ex diuturnitate temporis, an præsumatur solemniter fuisse factum? in quo articulo declaratur *Afflict. in decis.* 234. ex quibus conjecturis probari possit qualitas feudalis, latè examinatur.

CONTROVERSIA XIII.

Contractus, celebratus à falso procuratore, est ipso jure nullus; ideoque reemptio, vel reluitio census cum tali procuratore non subsistit, pro ut, & nulla erit venditio facta, etiam prævia cessione jurisluendi, idque multis rationibus, & authoritatibus comprobatur.

CONTROVERSIA XIV.

Indultu cōcesso cū exceptuatione Officialium, qui in eorum officiis deliquerunt, an gaudeat Baro iniquitus de exportatione, seu extractione frumenti facti in feudo? Cujus occasione examinatur, an Baro dicatur pro-

proprie Regius Officialis ? & pluribus authoritatibus, & decisionibus bus ostenditur, quod non, pleraque scitu digna adducuntur.

CONTROVERSIA XV.

Possessio omninò requiritur tempore litis motæ pro obtinenda manutentione, & an sufficiat possessio, quam habebat defunctus? ubi examinatur, an possessio defuncti transeat in hæredem absque nova apprehensione? & cum multis ampliationibus, & limitationibus dicta materia dilucidatur.

CONTROVERSIA XVI.

Effectiva numeratio pecuniæ requiritur pro validitate contractus censualis ad formam Bullæ, neque sufficit confessio de recepto, neque juvat renunciatio exceptioni non numeratæ pecuniæ. Inducta pro forma Contractus sunt omninò observanda; Ideoque color quæsitus non attenditur, sed rei veritas. Transactio pro ejus validitate requirit veram existentiam litis, & alia utilia in materia validitatis contractus censualis adducuntur.

CONTROVERSIA XVII.

Quæ requirantur ad probationem emphytheusis? & an instrumētum constitutionis census sit omninò ad ejus probationem exhibendum? & quid in emphyteusi Ecclesię? & quādo assertio venditoris, solutio laudemii, & exactio census, probent, rem esse censui emphytheutico obnoxiam? & alia ad plenam emphytheusis probationem necessaria examinantur.

CONTROVERSIA XVIII.

Clericatus qualiter probetur? & an ad declinandam jurisdictionem judicis laici sufficiant literæ testimoniales Episcopi Ordinarii, continentes collationem majoris ordinis, & enunciantes, promotum esse Clericum? & materia plenè tractatur cum decisionibus factis in propria causa controversa, tam à Mag. Cur. Vic. quàm à S.R.C.

CONTROVERSIA XIX.

Agitur de jurisdictione, quam habet Regia Dohana Menepecudum Apuleæ privativè, & abdicativè, quoad omnes, etiam in arduis criminibus, & de aliis privilegiis dictę Regię Dohanæ concessis, etiam contra alias personas privilegiatas, ubi multæ decisiones S. R. C. ad propositum, & alia circa materiam jurisdictionis scitio digna adducuntur.

CONTROVERISA XX.

Agitur de privilegio Regiæ Dohanæ Menepecudum Apuleę in cognoscēdo de delictis ejus Officialium, & pręcipuè Caballariorum, etiam extraordinariorum, & adducitur decisio, tam M. C. V. quàm S. R. C. in facti contingentia.

CONTROVERSIA XXI.

Indultu an gaudeat ille, qui non habet remissionem à parte offensa? & in quibus delictis requiratur dicta remissio? & quando injuria dicatur facta in personam, ad hoc ut egeat remissione? & multa ad materiam utilia perpenduntur.

CONTROVERSIA XXII.

Agitur de privilegiis militum, & præcipue circa exemptionem à jurisdictione Iudicis Ordinarii, & quod cognitio causarum militum, tam civilium, quam criminalium spectet ad Regiū Auditorem Generalem Exercitus, pri-

CON-

CONTROVERSIA XXXI.

Mandatum procuratoris ad lites an, & quando extinguatur morte mandantis? & quid si fuerit constitutus Procurator à Prelato? Capitulum, sede vacante, habet eandem facultatem, quam vivens habet Episcopus; & multa ad materiam utilia adducuntur.

CONTROVERSIA XXXII.

Defensionem judex nemini denegare debet, ideoque in omnibus actibus debet audire partem ex adverso, precedente citatione, cujus defectus reddit decretum nullum, & allegari potest, etiam, si non esset permissa appellatio; quod multò magis procederet, si Iudex in principio litis processerit ad sequestrũ, vel fecerit decretum contra mortuum, quibus casibus nullitas est evidens.

CONTROVERSIA XXXIII.

Pactum anticipatæ solutionis, an annullet contractum censualem, in quo fuit conventum, ut tertiæ solvantur ad rationem decem pro centenario, vel potius dictum pactum reiiciatur, firmo remanente contractu? ubi nonnulla circa materiam prædictam breviter declarantur.

CONTROVERSIA XXXIV.

Donatio facta à muliere de ejus dote de jure est valida, etiam superstite patre mulieris, si dos fuerit data pro omni jure, &c. & ejus restitutio sit promissa filiæ, suisque hæredibus, & successoribus; idque multis rationibus, authoritatibus, ac rerum judicatarum exemplis clarè demonstratur, & decisio præsentis causæ adducitur.

CONTROVERSIA XXXV.

Plures insolidum obligati, si simpliciter in judicio fuerint condemnati, an ad solidum, vel pro rata teneantur? & an creditori obstet exceptio rei judicatæ, si iterum ad solidum contra quenlibet agere velit? & quid si sententia fuerit lata in judicio moto in actione hypothecaria? & plura ad materiam utilia ponderantur.

CONTROVERSIA XXXVI.

Salarium, & merces pro omni labore regulariter debetur, sed præcipue debetur Tutori, & quo tempore sit solvendum? & quomodo taxari debeat? & an possit Tutor illud penes se retinere propria authoritate? clarè examinatur, & adducitur decisio S.C. in causa prædicta.

CONTROVERSIA XXXVII.

Patris debitum est, filiæ partem sui patrimonii in vita pro dote assignare, & filiis alimenta. & quomodo differat onus dotandi ab onere alimentandi? Dos si fuerit promissa in modo, & quantitate, à dotante arbitranda, arbitrio non sequuto, qua actione peti possit? & quis eam arbitrari debeat? Evictione tenetur tradens rem non liberam, & quando judicium motum denunciari debeat, ut de evictione postea agi possit?

CONTROVERSIA XXXVIII.

Contractus an rescindatur ex capite adimplementi non sequuti? & quid si fuerit contractus permutationis, an possit rescindi ex capite enormissimæ læsionis? & an tali casu detur electio vigore *l. 2. C. de rescind. vendit.* Permutatio rei dotalis, quæ requisita exposcat? & alia utilia ad materiam permutationis examinantur.

CON-

CONTROVERSIA XLVII.

An emptor teneatur, re casu fortuito deteriorata, quando cum venditore fecit pactum, ut, pretii solutione pendente, aliquid annuatim ei daret pro fructuum perceptione, an vero ipsi Venditori damnum cedat, diversimodè quæstio examinatur.

CONTROVERSIA XLVIII.

Reus an, & quando cogi possit ad edenda instrumenta, vel alia documenta deservientia ad fundandam, seu coadjuvãdam intentionem actoris, breviter examinatur, & dilucidè veritas ostenditur.

CONTROVERSIA XLIX.

Iudex an possit se excusare à judicando in illa causa, in qua tãtum consuluit, aut saltim per partem ipsam ex eo recusari, ex rationibus, & legibus communibus, ac Regni Pragmaticis quæstio examinatur, & multa utilia adducuntur.

CONTROVERSIA L.

Injuria quando dicatur facta in personam, breviter examinatur materia per plures casus.

CONTROVERSIA LI.

An, & quando metus reverentialis sufficiat ad Contractus rescissionem? & & quæ conditiones debeant accedere metui, ut dicatur justus, & Contractus rescindatur, examinatur. & an persona si contrahat in beneficiũ illius, cui reverentiam debet, possit rescindere contractum? discutitur. & tandem an magis credendum sit duobus testibus deponentibus de metu, quàm mille, deponentibus de libera voluntate?

CONTROVERSIA LII.

Ecclesia quando possit ædificari si adsit alia Ecclesia Parochialis in eodem loco? & quid stante pacto de non ædificando, latè explicatur. & quid si adsit conventio, quod quilibet Contractus, statutum, & dispositio intelligi debeat rebus in eodem statu permanentibus, & nonnulla circa propositam quæstionem dilucidantur.

CONTROVERSIA LIII.

Remissioni causæ petitæ per Baronem, an sit locus lata sententia liberatoria Vasalli? & quid si sententia fuerit condemnatoria? & an si non reperiatur delictum in Inquisito procedat dicta remissio causæ, præcipuè à Iudice Superiori ad inferiorem? quid que observet circa hoc S.R.C. cum suis declarationibus, & si fuerit suspectus Baro, quid faciendum sit, sicque breviter tota dicta materia dilucidatur.

CONTROVERSIA LIV.

Officium Præfecti Sacri stabuli quale sit? remissivè. & an inquisitus de homicidio contumax reputetur absolutus à delicto, si fuerit à Principe sciente electus Præfectus Sacri stabuli? disputatur. & an Princeps possit ignobilem nobilem efficere, & quando? demonstratur. & tandem an Princeps præsumatur tacitè dispensare, nisi expresè declaret, & quid in Summo Pontifice? qua occasione plura notatu digna, ad hanc materiam attinentia, afferuntur.

CONTROVERSIA LV.

Ad licitandum an admittantur accensa candela absque clausula, ad finem providendi, atque jure quæsito emptori ob extinctionem Candelæ, si post

CON-

CONTROVERSIA LXII.

Immissio non potest impediri hæredi scripto, si constat de veritate Testamenti, & ex quibus Testamenti veritas præsumatur? & an possit dari immissio prædicta substituto, etiam vivente hærede gravato? & plura ad materiam utilia explicantur.

CONTROVERSIA LXIII.

Possessor omninò est in sua possessione manutenendus, & qualiter dicta possessio sit probanda ad effectum prædictum? ostenditur. Exceptiones adversus Testamentum an possint impedire immissionem hæredi scripto, vel auferre possessionem, quam fuerit nactus vigore *l. fin. C. de edict. Div. Adr. tollendo?* & explicatur *capitulum* nostri Regni Incip. *Ladislaus Rex*, quod non procedat in Testamentis, validis rationibus.

CONTROVERSIA LXIV.

Interesse legati pii quando, & à quo tẽpore debeatur, & ad quam rationem taxetur, præcipuè in Tribunali Reverendæ Fabricæ? & multa ad materiam utilia adducuntur.

CONTROVERSIA LXV.

Dispositiones, factæ à minoribus ad beneficium Tutorum, vel Curatorum, an jure subsistant? Testamentum ex quibus causis possit reddi suspectum de falsitate? & quid in aliis contractibus inter vivos, an & quando sint invalidi ex causa metus, saltim reverentialis? Remedium *legis final. C. de edict. Div. Adr. tollend.* quando sit denegandum, etiam ex vitio invisibili, putà falsitatis, prætentionis, & similium? Imò possessio capta nihil suffragatur, maximè si fuerit clandestina, & multa utilia circa materiam prædictam exarantur.

CONTROVERSIA LXVI.

Dispositio Imperialis *in Auth. ut ii, qui res minor. perhib. hab. oblig.* prohibens contractus rerum minorum ad beneficium Curatorum, an habeat locum in Testamentis, factis à minoribus ad beneficium Curatorum? ubi clarè dicta materia dilucidatur.

CONTROVERSIA LXVII.

Testamentum ruptum per nativitatem posthumi, quando reconvalescat? Cui competat bonorum possessio secundùm tabulas, cui verò secundùm nuncupationem? & requisita adducuntur, tam ad petendum secundùm nuncupationem, quã ad valide condendum testamentum nuncupatiuũ. Ius agnoscenendi bonorum possessionem, quo temporis spatio præscribatur? & an non petita transmittatur ad hæredes extraneos? Curatorum possit hæres institui à minore, quem habet sub cura? pleraque, totam fere testamentorum materiam pertingentia, loculentissime ponderatur.

CONTROVERSIA LXVIII.

Filia sororis primogenitæ an præferatur Amitæ secundogenitæ in successione feudalium? Quid si fuerit dotata à patre, an scilicet excludatur à successione feudorum fratris, cui à patre obvenerunt? Antefatum an debeatur, si dos non fuerit soluta? & nonnulla de dote de paragio, etiã respectu Monialium, & de liberatione Tutoris, facta à minore, etiam cũ juramento, & decreto Iudicis differuntur.

CON-

CONTROVERSIA LXXVII.

An facta venditione annuorum introituum cum pacto de retrovendendo quandocunque debitori placuerit satisfaciendi creditori cum pacto in instrumento apposito; aut solvendo pecuniam numeratam, aut per viam cessionis juris luendi in tot annuis introitibus cum Regia Curia, &c. facta assignatione prædicta annuorum introituum secundum contractum, & absq; mora; teneatur debitor solvere alagium respectu prætensæ diminutionis? clarè differitur.

CONTROVERSIA LXXVIII.

Cognatio spiritualis compatratus, quæ contrahitur inter baptizantem, baptizatum, patrem, & matrem baptizati, & inter suscipientem baptizatum, efficiens, ut Iudex compater nequeat intervenire in causis baptizati, ejusque patris, & matris, an extendatur ad fratrem, vel filium baptizati, quantum ad hoc, ut talis Iudex nequeat intervenire in eorum causis? & an Iudex suspectus patri ob aliquam causam, sit etiam suspectus filio ob eandem causam? & an inquisitus non contumax possit excusari à tertio, non obstante Ritu M.C.V. 269.? decisio adducitur.

CONTROVERSIA LXXIX.

Minor, si contrahat matrimonium, an liberetur à patria potestate? & si esset liber à patria potestate, an eidem sit dandus Curator?

CONTROVERSIA LXXX.

An creditor posterior, emens sub hasta bona sui debitoris, quæ venduntur ad instantiam alterius creditoris, cum pacto, quod liceat sibi retinere partem pretii bonorum venditorum pro satisfactione sui crediti hypothecarii, & reliquũ liberetur aliis, possit cogi à superveniente creditore anteriori, ad obsigandam dictam partem, uti à se retentam in præjudicium ipsius creditoris anterioris, si dictus emptor contendat, tali pacto se emisse, aliàs, se non fuisse empturum? & an emptor in tali casu possit recedere à dicta emptione, & agere pro restitutione quantitatũ solutarũ ex causa dictę emptionis, ita ut ad instantiam dicti creditoris anterioris denuo vẽdi debeãt eadem bona? cujus materiæ occasione adducitur praxis S.C. circa receptionem oblationum, quæ præsentantur pro emendis bonis debitorum, quid teneatur facere creditor, cui per dictum S.C. liberatur pecunia, perventa ex bonis ejus debitoris? & tandem innumera perutilia, atque practicabilia, ad materiam pertinentia, lucida methodo afferuntur.

CON-

CONTROVERSIÆ FORENSES

CUM DECISIONIBVS SVPREMORVM REGNI NEAPOLIS TRIBVNALIVM.

AVTHORE

ANTONIO BARRA IVRE CONSVLTO

ET

ADVOCATO NEAPOLITANO,

AC OLIM

IVDICE IN CRIMINALIBVS MAGNAE CVRIAE VICARIAE.

SVMMARIVM.

1 *Facti enarratio.*
2 *Feudatario, non est permissum disponere de feudo antiquo.*
3 *Investitura dat formam, & regulat naturam feudi.*
4 *Feudi concessio facta absque clausula (iuris Longobardorum, vel iuris Francorum) quomodo in dubio sit interpretanda.*
5 *Feuda omnia apud Regem sunt libera, & allodia, & ratio.*
6 *Feudo devoluto ad Regem, mutatur qualitas feudalis.*
7 *Feudatarius disponens de feudo cum Assensu Domini, qui de novo illud concedat, an efficiatur nouum feudum, licet fuerit antiquum.*
8 *Feuda hodie sunt indivisibilia, & Dominis Proregibus est vetitum assen-*

A tire

tire alienationibus, ex quibus feudorum divisio inducatur.

9 *Feudo, si addatur in investitura nova qualitas, nouum feudum efficitur.*

10 *Feudum ad hoc, ut reguletur iure Francorum, quid sit probandum?*

11 *Primogeniti praeferuntur in successione feudi, secundum novas infeudationes, quae hodie fiunt in Regno Neapolitano.*

12 *Feudi concessio facta in Regno, intelligitur facta Iure Francorum, licet non exprimatur.*

13 *Consueta exprimi in investitura intelliguntur, etiam si non exprimantur.*

14 *Regentis Capycij Galeota laudes.*

15 *Feudum concessum post conditum Capitulum Considerantes, an censeatur iure Francorum, an vero iure Longobardorum concessum?*

17 *Feudorum interpetratio si fuerit dubia, consuetudo est attendenda.*

18 *Investitura in dubio, quomodo interpetrari debeat iure ne Francorum, an vero Longobardorum?*

19 *Investitura in Regno, quomodo intelligatur in dubio.*

20 *Capycij doctrina circa materiam feudi, an intelligatur concessum iure Francorum, vel Longobardorum explicatur.*

ARGVMENTVM.

Feudum, si fuerit concessum pro se, suisque hæredibus, utriusq; sexus, natis, & nascituris, & in investitura nihil dictum sit si concedatur iure Francorum, aut iure Longobardorum, quomodo intelligi debeat? ubi plura ad materiam vtilia adducuntur.

PRO

Barone Michaele de Petris.

CVM

V.I.D. Felice, & Fratribus de Petris.

CONTROVERSIA I.

Dominus illuminatio mea.

1 BAro Nuntius de Petris in eius ultimis testamenti tabulis, sub die quarta Mensis Martij 1625. instituitis sibi universalibus hæredibus in bonis allodialibus Cypriano eius filio primogenito pro medietate, & Felice, Carolo, Aloysio, alijsque eius nepotibus, ex Laurentio secundogenito in alia medietate, deinde disposuit de eius bonis feudalibus per hæc verba.

Verùm. Perche il Capitan Cipriano, come primogenito haverà da succedere nelli beni feudali, che esso testatore possiede, vuole, che in quelli da esso comprati, come sono la Terra di Castiglione della Pescara, e la giurisdittione delle seconde cause di Pratula, che detto Capitan Cipriano conferischi il prezzo di detti beni feudali, di maniera, che esso Cipriano si habbi li feudali con tutti l'augumenti, e detti Felice, e fratelli il prezzo equivalente sopra li burgensatici della sua heredità. Et post modum subiunxit. *E se nell'altri corpi feudali antichi, che sono la Giurisdittione Criminale, e Portolania della Terra di Pratula, & terza parte del feudo d'Orsa spettasse alcuna cosa de Iure à detti Felice, e fratelli, sia obligato detto Cipriano à darcelo.*

Dein-

Deindè cum prædictus Nuntius testator in humanis egerit, vſque ad 24. Menſis Auguſti 1632. in qua diem ſuum clauſit extremum, maiores facti prædicti Felix, & fratres inſimul cum prædicto Cypriano eorum patruo, inſteterunt in Curia Pentimæ, ſub die 13. Novembris 1632. pro confectione decreti præambuli in feudalibus in perſonam dicti Cypriani primogeniti, & pro medietate in bonis allodialibus & in alia medietate in perſonas dictorum Felicis, & Fratrum ſervata forma teſtamenti, factoque dicto præambulo, deindè, ſub die 21. Novēbris eiuſdem anni 1632. fuit per Magnam Curiam confirmatum.

Factaque denunciatione in Regia Camera per dictum Cyprianum de morte dicti qu. Nuntij de Petris eius patris, ac ſoluto relevio bonorum feudalium, & præſertim prædicti Caſtri d'Orſa in eius beneficium confirmationem inveſtituræ obtinuit, & Caſtrum prædictum cum aliis feudis in eius faciem fuit deſcriptum, cum onere adohæ, & deindè ſequuto eius obitu, per Baronem Michaelem de Petris filium primogenitum, eiuſque hæredem vniverſalem in feudalibus, data notitia in dicta Regia Camera de morte prædicti Cypriani fuit ſolutum relevium pro omnibus feudis prædictis, ac pro dicto Caſtro d'Orſa.

Et cum prædicti Felix, & fratres filij Laurentij ſecundogeniti cum prædicto Cypriano primogenito, & deindè cum dicto Barone Michaele eius filio in communione permanſiſſent, in anno 1649. fuit motum iudicium in Sacro Conſilio pro diviſione bonorum remanſorum in hæreditate dicti qu. Nuntij eorum Avi, & inter alia petierūt declarari ſibi deberi medietatem dicti feudi d'Orſa.

Datoque termino in cauſa pertrāſijt ſub ſilentio, uſq; ad annum 1657. & intendentes deindè prædicti Felix, & fratres prædictum iudicium proſequi, inſteterūt ſuper petitis in dicta eorum ſupplicatione provideri, & mediante decreto Dom̃ini cauſæ Commiſſarij, ſub die 22. Decēbris 1657. fuit ordinatum, quod procedatur ad diviſionem bonorum burgenſaticorū remanſorum in hæreditate dicti qu. Nuntij, eiuſque libri, & ſcripturæ annotentur.

Factaq; deindè inſtantia per dictum Baronem Michaelē de Petris cum effectu fieri diviſionem ordinatam prævio appretio, cum interventu Domini cauſæ Commiſſarij, ſumptibus cōmunibus, per dictos Felicē, & fratres ſub æreo prætextu fuit inſtatum pro nunc procedi ad diviſionem prædicti feudi de Orſa, prætendentes eſſe diviſibile, uti de Iure Longobardorum, producentes copiam cuiuſdā aſſenſus præſtiti per Imperatorem Carolum Quintum, ſub die 8. Maij 1520. ad petitionem Philippi Sciotta nepotis (ut dixit) qu. Angeli de Antonello ſui Avi, utilis Domini partis dicti Caſtri d'Orſa, qui denunciavit mortem dicti Angeli, & relevium ſolvit, ac alium aſſenſum conceſſum per Regem Ferdinandum dicto Angelo de Antonello hæredi Pauli, & Giorgij fratrum ex utroque parente coniuncto, ſtante denunciatione mortis, & ſolutione relevij, ſub die 23. Octobris 1480. præcedente etiam alia confirmatione ſub die ultimo Octobris 1472. ex quibus aſſenſibus nihil inferri poteſt ad caſum noſtrum, tum quià apparet fuiſſe expeditos ad petitionē partiū, tum etiam, quià hodiè nō agitur de parte dicti Caſtri de Orſa, ſuper qua fuerunt per hæredes impetrati dicti aſſenſus, ſed tantum de Caſtro d'Orſa devoluto Regiæ Curiæ, ob lineam finitam qu. Baronis Franciſci Merlini in āno 1574. per R. Curiam conceſſo dicto Petro de Petris, ex quo conſtat dictum Caſtrum de Orſa eſſe remanſum in hęreditate dicti qu. Nuntij, ac reperiri deſcriptum in faciem prædicti quondam Cypria-

ni eius primogeniti,& hæredis in feudalibus.

Et dum esset per S. C. providendū super prætensa divisione dicti Castri d'Orsa petita per dictos fratres de Petris, fuit replicatum per Baronem Michaelem filium primogenitum,non esse locum petitis, ex quo feudum prædictum, vti de *Iure Francorum* est indivisibile, nec ullam rationem esse habendam de prætensis per dictos fratres de Petris, præsertim inspecta dispositione dicti qu. Nuntij testatoris,qui post gravamē impositū hæredi in feudalibus ad æquivalentiam pretij feudorum per ipsum nouiter acquisitorum, cum respectu feudorum an-
2 tiquorum disponere non valuerit per *cap.1. de successione feudi*, ibi *nulla dispositione valente, nec manente,neq; etiā pro anima*,ut dixit *Camer.in repet. leg. imperialem oar. 23. lit.G.* & *Bal. in rub. de success. feud.* & *Afflict. in constitut. constitutionem diva memoria, nu. 4. & 5.* per *textum in d.l.imperialem*, ibi: *(Nec pro anima iudicare)* dictum feudum d'Orsa sub dispositione iuris feudalis reliquit.

Cumquè super dicto feudo d'Orsa uti antiquo nullum ius competijsset, neque competat prædictis filijs secundogeniti, proindè ausi sunt prætendere dictum feudum, uti de iure Lōgobardorum esse divisibile, eisdemq; medietatem deberi.

Et discusso articulo in S.C. sub die 13. Mensis Februarij 1658. fuit impartitus terminus respectu prætensorū per filios dicti quōdam Laurentij de Petris secundogeniti super dicto feudo, seù Castro d'Orsa, in quo termino nil aliud per eos fuit deductum, nisi instrumentum emptionis factæ dicti feudi d'Orsa per Petrum de Petris, eorum Bisavum in anno 1574. à Regia Curia,cui erat devolutū per obitū dicti Baronis Francisci Merlini, absq; legitimo successore; ex quo apparet fuisse dicto Perro (cum clausula,absq; alia investitura)concessum in feudum, sub contingenti fendali servitio pro se, suisque hæredibus, ex corpore legitimè descendentibus nātis iam, & in anteà nasciturìs utriusque sexus in perpetuum cum clausulis, respectu alienationis, narura feudi in aliquo non mutata, & Regio assensu interveniente salvo, & reservato, & non aliter, cum iutibus, iurisdictionibus, actionibus, & pertinentijs eius omni-
3 bus, proindèq; prædicta investitura, quæ dat formam inspici debet, ut per *Bald. in l. liberti, C. de oper. libert. Scrader. cons. 112. num. 103.* quià in feudorum causis investituræ tenor est attendendus, *Scrader. cons. 21. n.40.* cum illa sola feudorum fons sit origo, & causa, *cap. 1. ad fin.* ubi *Isern.n.1. Bald.num. 3. Alvarot. nu. 2. Afflict. num. 5. & alij de duobus fratribus à Capitaneo investit.* & fundamentum, & basis est intentionis agentis, *Paeian. cons. 20. num. 2..* ex quo feudorum successio omnem vim trahit ab investitura, *Peregrin.cons.5. num. 19. in 3. Reg. Rovit. cons.2.n.34. tom. 1. Giurb. de success.feud.§.2. glos. 7. num. 60. & dict. Scrad. in tract de feud. p. 5. cap. 2. num.31.* ait: *Investitura est radix, atque fundamentum feudi, ea tanquam potissima in omnibus controversijs feudalibus inspicienda est, cap. 1. §. fin autem, & §. hoc etiā notandum, qui feud. dar.poss. Gratian. discept.forens. cap.663. n. 5.* & in feudis compertum est verba investituræ potiùs inspicienda, quàm propriam eorū naturam,*cap. 1.ibi,propter investitura tenorē, de duob.fratrib. à cap.invest.*prout latè apud *Giurb.d.tract.de success. feud. præludio 4. nu. 53.* Hinc modo cum in investitura dicti Castri d'Orsa facta dicto qu. Perro de Petris in dicto anno 1574.non adsit clausula, *iuris Longobardorū*, vel *iuris Frā-*
4 *corum*, articulus venit discutiendus, quomodo in dubio sit interpretanda in Regno post *constitutiones, constitutionem diva memoria*, sub *tit. de revocatione alienationis feudorum* & con-

constitutionem de successionibus, sub *tit. de successione nobilium in feudis*, & Capitulum Regni considerantes, sub *tit. de proroganda successione duratura*.

Et quod omni iure dicta investitura interpretanda sit de iure Francorum, puto in dubiũ revocari non posse, cum dictum Castrum, seù feudum de Orsa devolutum fuerit ad Regem in dicto anno 1574.& deindè per Regiam Curiam concessum dicto Petro de Petris in feudum: antiqua investitura (quatenus adesset) remansit ex-
5 tincta, cum penès Regem omnia cõstat esse ex sui natura libera, & allodia, ut affirmat *d.Dom. Reg.Galeota in responso fiscali* 28. *n.*6. quia feudum ad dominum reversum, non est amplius feudum, cum feudum sit seruitus, & res sua nemini servit, *Andr. in* §. *huius autem generis*, in additione in principio, ex quibus causis feudum amittatur *Afflict. in praeludijs constitutionum d.q.* 25. *nu.* 6. per *tex. in l. uti frui*, §. *in rem*, *ff. de servit. urban. praedior. Reg. de Ponte in cons.*
6 147. *num.* 5. *vol.* 2. ex quo per devolutionem, quae fit ad Regem ex incõpatibilitate subiecti, qualitas feudalis tantum mutatur, quia sibi Rex servire non potest, idem de *Ponte in cons.* 57. *num.* 37. *vol.* 1. quod in fortioribus terminis fundat *Dom. Reg. Cons. Roccus in primo respons. num.* 12. *cum seq. tom.* 2. ubi ait, quod quando vas-
7 sallus disponit de feudo cum assensu, perindè est, ac si in manibus Domini illud refutet, & Dominus de novo concedat, efficitur nouum feudum, allegans *Bal. in cap.* 1. *an agnatus in fine*, *Freccia q.*14. *lib.* 2. *num.* 3. *Reg. Merlin.in opusculo de success. Ducatus Sablonetae in primo articulo*, *vers. rursus fiat*, & idem *Consil. Roccus ibidem num.* 16. subiungit, quod non obstat, quod feudum sit antiquum, & assensus fuerit simpliciter praestitus, nàm in proprijs terminis, quod noviter investitus in feudo antiquo simpliciter, licèt non dicatur tanquam de novo, adhuc tamen de feudo novo investitus censeatur, consuluit *Menoch. cõs.* 160. *num.* 14. *lib.* 6. *Surd. cons.* 353. *num.* 12. & alij, quos refert dictus *Dominus Praeses Merlinus in d. tract. in* 1. *art. vers. similiter.*

Ac proindè inspicienda erit nova illa investitura, quae fit per Regem, at cũ dictũ feudũ d'Orsa fuerit cõcessum in dicto ãno 1574. postquam pervenit ad Regem ob lineam finitam praedicti Baronis Francisci Merlini, remanet indubitatum, dictam investituram esse de iure Francorum, nàm ho-
8 die feuda sunt indivisibilia, intantum quod Rex vetuit Proregibus praestationem assensus illis alienationibus ex quibus feudorum divisio inducitur, prout affirmat dictus *Reg. de Ponte in*
9 *dicto cons.* 57. *num.* 34. & nova qualitas facit nouum feudum, licèt aliàs esset paternum, & antiquum, de quo per *Afflict. in decis.* 112. *num.*5. idem *Reg. de Ponte cons.*12. *num.* 15. *vol.*2. ex ea enim lege investiturae feudum recipit suam naturam, ex qua illud formatur, & in esse deducitur, *Bald. in praelud.feud.& in d.cap.*1. *de duobus fratribus à Capit.invest.*& idem *de Põte eod.citato loco,num.*41.
10 Atq; *Andr.in cap.imperialem de prohibita feudi alienatione*, per *Federicũ in* §. *firmiter num.*37.*vers.sed quomodo?* docet *quomodo probabitur*, *quod vivitur iure Francorum*, *& ait*, *quod si primogenitus vivens iure Francorum successerit*, *tunc onus probandi incumbit alio fratri argumento*, *l. si filius*, *ff. de probat.* Vndè quod dictus Cyprianus vixerit iure Francorum, & ad praesens Michael eius filius vivit, ex decretis praeambulorum, & ex testamẽto praedicti Nuntij manifestè apparet, eoque magis, cũ in dicto termino praedicti fratres de Petris nihil in contrarium adduxerint; Ideò investitura praedicta declaranda est de iure Fran-
11 corum, sicuti sunt hodie infeudationes novae in Regno, in quibus primogeni-

geniti prę̨ferũtur *Andr.ibid.in §.prate-
rea Ducatus n.*38.vbi *Liparulus sub lit.
N.* subdit, *nota hoc verbum, quia
32 sentit, quod in hoc Regno vivatur
iure Francorum, quando concessio fa-
cta secundum consuetudinem Regni,
prout sunt omnes investitura, licèt non
exprimantur fieri, secundum consue-
tudinem Regni*, sicut declarat *Doctiss.
& nũquam satis laudatus Reg. Capyc.
Galeota in controu.* 1. *n.* 16. *lib.* 2. al-
legans *Luc.de Penna in l.*1. *col.*4.*C.de
imponẽd. lucr.de script.lib.*10.& clarius
in *l.*2. *de privil.eor.qui in Sac. Palatio
milit.lib.*12. *col.*3.*vers.*11.quia cõces-
sio intelligi debet, secundũ ius Frãco-
rum, etiam si de primagenitura nul-
la fiat mentio, ex *Oldrad. cons.* 159.
in 2. *dub. num.* 9. *Card. Paris. cons.*
21. *num.* 14. *lib.* 1. *Andr. in cap.* 1. §.
huius autem generis, post *num.* 9.*vers.
33 secus forte*, ibi: consueta exprimi in-
telliguntur, etiam si non exprimantur
*Frecc. de orig.Baronum,num.*5.

34 Sed cum super eodemmet articulo
magistraliter, & ingeniosè suo more
diffusè scripserit dictus *Reg.Capyc.Ga-
leota in contr. lib.*2.*in d.contr.*1.2.& 3.
in qua etiam refert decisionem Regiæ
Cameræ, emanatã in Regio Collate-
rali Consilio, sub die 5. Decembris
1624. declarando possessores feudi,
seù Castri Androdochi vivere de iure
Francorum, nil aliud investigandum
esse existimo, affirmans etiam dictus
Reg. in controu. 3. *nu.* 12. quod aper-
tè colligitur ex verbis dicti *cap. consi-
derantes*, ibi: *veteribus autem feudis*,
(id est concessis ante Carolum Primũ)
35 illo iure, & usu manentibus, *Post
aditum dictum capitulum, nullam cen-
seri factam investituram*, secundum
ius Longobardorum iam ante disposi-
tionem dicti capituli aboletum, ex-
ceptis tantum investituris antiquissi-
mis, ante dictum capitulum concessis
eorum feudorum, quæ non sunt de-
voluta Regiæ Curiæ, quæ antiquam
illam formam retinuerunt, vel quæ
penès illas familias remanserunt, quæ
iure Longobardo semper vixerunt,
quæ paucissimæ sunt.

Et licèt *Afflict. in citata q.* 25. *in
16 preludijs const. Regni num.*6. postquã
firmavit antedictam conclusionem,
quod feudum ad Regem devolutum,
non est amplius feudum, quia feudum
est quædam servitus, & ipsi Regi tan-
quam Domino feudi non potest debe-
ri servitus, & ideò in posse Regis feu-
dum, desinit esse feudum: deindè di-
xit. *Sed si Rex alteri concedit, in
dubio, intelligitur concessum secundum
pristinam naturam, illam resumendo*.
Erit tamen animadvertendum, quod
ibi agitur de quæstione, si Baronia
pervenit ad Regem, & Rex concesse-
rit aliquod feudum, an intelligatur
concessisse tanquam Baro, vel tan-
quam Rex, & cum distinctione, scili-
cèt si Baronia pervenit ad Regem ti-
tulo universali, vel particulari, solvit
dictam quæstionem, & in eo casu cõ-
cedendo tanquam Baro intelligitur
concessisse secundam pristinam natu-
ram, sed si concesserit tanquam Rex
intelligitur concessum feudum, se-
cundum consuetudinem Regni, quod
apertè colligitur, ex *Bal.* doctrina in
*cap.*1.§. *preterea, in tit. quid sit inue-
stitura*, in ultimo notat. allegata per
Afflict. in d. q. num. 3. & 6. ubi ait
17 *Bal.* quod dubia feudorum interpre-
trationi consuetudinis relinquuntur
secundum *glos.* & *Iacob de Belviso*,
quod est menti tenendum, sivè sit du-
bium iuris, sivè facti, iuxta notata in
*l. semper in stipulationibus, ff. de regu-
lis iuris*, & in *l.quod si nolit*, §. *quia
assidua, ff.de adilitio adicto*, & in *l. fin.
C.de fideiuss.Paris.de Puteo intract.de
reinteg.feud. fol. mihi* 130.*ater.nu.*4.

Sed cum sit supra per nos probatũ,
quod inducta sit consuetudo, quod in
hoc Regno vivatur iure Francorum,
quando concessio sit secundum con-
suetudinem Regni, prout sunt omnes
investituræ, dicendum est *Afflict.* in-
tellexisse in dubio esse attendendam
Regni consuetudinem, quod investi-

tura

18 tura interpretanda sit de iure Francorum. Quod clariùs probatur ex dictis per *Capycium in repet. legis imperialem in finalibus* verbis, *in eodem individuali articulo*; an in dubio in feudis vivatur iure Francorum, vel iure Longobardorum, & ait. *Et hoc videtur verius, quod in feudis vivatur iure Francorum saltim, quod ad hoc ut primogenitus succedat, sicuti videmus observari cõmuniter in utroq; Regno.*

Et ex prædictis, & alijs notissimis iuris conclusionibus adductis per dictum *Dom. Reg. Galeota*, additis etiam
19 allegatis per *Dom. Reg. Capyc. Latro consult. 3. lib. 1.* & *Iosuè Amicangelum in quæst. feud. quæst. 1. num. 35. cum seqq.* pro maiori corroboratione dictæ nostræ conclusionis, quod investitura in Regno in dubio intelligi debet de iure Francorum, nihil melius addere posse existimo.

Et quamvis partes adversæ obstare prætendant in contrarium, doctrinã
20 *Capycij in investitura feudali, fol. mihi 222. vers. & nota.* ibi; *Et nota, quod in Regno nostro præsupponitur ad esse cõsuetudinẽ, quod in feudis, quæ cõcedutur noviter per Regẽ vivi debeat iure Frãcorũ, etiam si non dicatur, nisi fuisset feudum aliàs naturæ Longobardæ*, allegans *Lucam in l. 1. C. de imponend. lucr. discri. lib.* 10. ex qua limitatione inserri præsumunt, investituram factã dicto Petro de Petris dicti Castri, seù feudi d'Orsa, olim naturæ Longobardæ (prout præsumitur, ex primæva investitura) in eadem permanere.

Respondetur dictam doctrinam *Capycij* debere intelligi respectu confirmationis investituræ, quæ fit per Regem in beneficium hæredis feudatarij, non autem, quando feudum devoluitur ad Regem, & alius investitur post dictum *cap. considerantes*, ex eo quia primæva investitura remanet extincta, quod colligitur ex eodem *Luca de Penna* in dicto loco per eum allegato *num. 10. cum seqq.*

Vndè ex prædictis, omni iure censeo feudum, seù Castrum de Orsa per S. R. C. esse declarandum de iure Francorum, nihilque dictis filijs secundogeniti de feudo prædicto deberi.

Discussa d. causa sub die 3. Mensis Aprilis 1659. Per S. R. C. ad relationẽ R. Cons. Antonij Capiblanco, deindè Regẽtis Supremi Cõsilij Italiæ, & R. Collater. Cons. Regni Neapolis fuit interpositum decretum, Quod fiat divisio inter Michaelẽ, & alios de Petris in partibus per Tabularium eligendum prævia bussula, cũ interventu Domini causæ Commissarij hæreditatis qu. Nuntij de Petris, sũptibus dicti Michaelis, etiam tertiæ partis feudi dell'Orsa; verum respectu dictæ tertiæ partis supersedeatur exequutio, donec fuerit decisus articulus, an feudum petitum sit de iure Francorum, vel de iure Longobardorum Penes Mag. Lombardum S. C. act. Magistrum.

SVMMARIVM.

1 *Series facti enarratur.*
2 *Feudum alienans, absque Regis assensu de iure communi feudorum statim feudum amittit, & ad dominum revertitur.*
3 *Constitutio Regni Neap. incipiens Cõstitutionem divæ memoriæ, quid disponat.*
4 *Feudum alienans de iure Regni, habet facultatem revocandi alienationem si fuerit invalida ex defectu assẽsus.*
5 *Feudum absque assensu alienans, vel faciens contractum de re feudali, facit actum nullum ipso iure, ità ut neque sententia declaratoria requiratur.*
6 *Constitutionis Constitutionẽ divæ memoriæ beneficium, tàm emptori, quã venditori feudi competit.*
7 *Actus quem lex annullat, perindè est iudicandus, ac si nunquam fuisset in rerum natura.*

8 *Af-*

8 *Assensus Regius, nullius est roboris, nisi registretur in quinternionibus Regiæ Cameræ; & elapso termino ad id præfixo habetur pro non præstito.*

9 *Assensus non registratus in quinternionibus Regiæ Cameræ intra præfixum tempus; si postea dispensetur, quod lapsu temporis non obstante registretur, quid operetur dispensatio prædicta?*

10 *Iuramentum fidelitatis, debet vassallus, intra annum præstare domino feudi, aliàs assensus præstitus super alienatione erit nullus, & cum dicta clausula assensus debet expediri, quæ etiam intelligitur si fuerit omissa.*

11 *Assensus solemnitas requiritur pro forma in alienatione feudi, ideoque tali solemnitate deficiente, actus remanet nullus, etiam si venditor non esset in culpa.*

12 *Alienationem feudi, potest revocari ex defectu assensus non impetrati, tàm à venditore, quàm ab emptore, licèt id processerit ex culpa emptoris.*

13 *Adducitur decisio causæ prædictæ.*

ARGVMENTVM.

Constitutio Regni Neapolitani incipiens Constitutionem divæ memoriæ, tribuit facultatem revocandi alienationē feudi factā, absque Regis assensu, tàm venditori, quàm emptori, & an dicta Constitutio habeat locum, quando assensus fuerit impetratus, sed non registratus in quinternionibus Regiæ Cameræ intra tempus præfixum, & quid si fuerit obtempta dispēsatio de registrando lapsu temporis nō obstante? & breviter dicta materia declaratur.

PRO

Barone Mario Palmerio.

CVM

Francisco Persone.

CONTROVERSIA II.

Dominus illuminatio mea.

1 MArius Palmerius Baro Martignani in Mense Iunij 1654. vendidit feudum Castri Cerceti in Provincia Hydrunti Francisco Persone pro pretio ducatorum trium mille, salvo Reg. assensu per dictum emptorē propriis sumptibus impetrando inclusis duc. duobus mille solutis in anno 1650. tempore alterius contractus alienationis factæ eiusdem feudi dicto Persone cum pacto de retrovendendo.

Evenit, quod licèt super dicto ultimo contractu per dictum Franciscū Persone fuerit obtentus Regius assensus sub die 20. Iulii 1653. cum solitis clausulis, & præsertim, quod registrari deberet in Quinternionibus Regiæ Cameræ infra biennium, & si infra præfixum temporis spatium non registraretur, assensus prædictus esset nullus, ac pro non præstito.

In Mense Octobris 1618. prædictus Marius Palmerius venditor contractū alienationis dicti feudi publico mediante instrumento revocavit vigore facultatis sibi attributæ per Regni constitutionem, *Constitutionem Divæ memoriæ*, prædictoq; Francisco emptori notificavit, & sub die 7. Mensis No-

Novembris 1658. judicium instituit in S. C. pro restitutione possessionis prædicti feudi, stante deposito facto, ob nullitatem contractus ex defectu assensus non impetrati, ut juris erat, ex quo licèt expeditus fuerit sub die 20. Mensis Iulii 1654. in forma Cancellariæ, ob non registrationem sequutam in dictis Quinternionibus Regiæ Cameræ infra biennium, & ob juramētum in tempore debito per emptorem non præstitum, assensus fuit, prout est resolutus, ac si non fuisset expeditus. Proindèque stante deposito duc.trium mille pretii dicti feudi, facto per dictum Marium, ac stante revocatione prædicta, omni jure esse reintegrandum in possessionem dicti feudi, una cum fructibus ex infrascriptis juris conclusionibus judicandum suadetur.

Constat etenim primò ex aperta feudalis juris dispositione, contractum de re feudali, per quem dominium feudi de uno transfertur ad aliū, absq; valido Regis assensu nullius esse roboris, vel momenti, ità ut antiqui-
2 tùs de jure communi feudorum statim sequuta alienatione amittebatur feudum, & dominium ipso jure domino quærebatur per *cap. 1. de probib. feud. alienat.* per *Lotarium, & cap. Imperialem de probib. feud. alien. per Federi-*
3 *cum*; de jure verò Regni *Imperat. Federicus* præter contractus nullitatem, eisdem contrahentibus facultatem jure proprio alienationem revocandi concessit tanquam ipso jure nullam,
4 ut habetur in *Const. Reg. Constit. divæ mem.* vbi *glos.* in verbo *jure proprio, & Camer. in d. cap. Imperial. fol. 17. lit. T*, adeò, vt dixerit *Afflict. in dicta constit. divæ memoriæ num. 22.*, quod
5 contractus factus inter partes de re feudali nullam habet firmitatem, nec quò ad partes, nec quò ad tertium, & ista est nullitas ipso jure, quæ non requirit sententiam, & *n. 23.* notat ex *tex.* ibi: *nisi de speciali nostræ celsitudinis licentia*, quod omnis alienatio feudi, & omnis contractus super feudali ad hoc, ut valeat, requiritur Regis consensus, & iste consensus est pro forma, qua cessante contractus est nullus, *l. cum hi, §. prætor, ff. de trāsact. cum similibus*.

Et ex hoc nullitatis capite provenit, ut nedum venditor, sed etiam emptor ad emptionem revocandam,
6 dictæ Constitutionis beneficio admittatur, nàm, cum contractus sit nullus, cuilibet ex contrahentibus ab eo discedere licet, saltim per viam declarationis voluntatis, nolle scilicèt stare contractui ipso jure nullo, ut per *Io: Thomam de Marinis in tract. de generibus feud. vers. constitutio, nu. 23.* & hæc tamen procedunt ante impetrationem assensus ex eò, quia contractus stat in finibus prohibitionis, & ideò nullus, quanvis adsit spes convalidationis superveniente assensu, ut firmat *Reg. Consf. Marcellus Marcianus in cons. 49. sub num. 14. lib. 1.* sed hoc intelligendum est re integra, non sequuta revocatione ante assēsus impetrationem in valida forma; nam remanet omninò nullus ex tunc, & omnia reducuntur ad pristinum statum, ac si alienationis contractus inhitus nunquam fuisset, cum deficiat omninò spes convalidationis ob revocationem interpositam, ut fundat *de Ponte in cons. 67. num. 27.* ubi ait, quod data nullitate, assensus habetur, ac si nū-
7 quam fuisset expeditus, nàm lex dum annullat actum, perindè est judicandus, ac si nunquam fuisset in rerum natura, ut latiùs per *Afl.* post *Andr. & Alvar. in cap. si quis fecerit, quo tēpore miles*, & paria sunt nō expedire, vel nulliter expedire, ad *Tex.* ibiq; *glos. in l. 1.* in verbo *inhabilis, ff. quod cujusque Vniversitatis nom. in l. non putavit, §. non quævis, ff. de bonor. poss. contra Tabulas.*

In præsenti autem causa duplici ex capite potuit Marius Palmerius revocare; primò, ex quò, licèt fuerit impetratus assensus per Franciscum Per-

sonè in dicto Mense Iulij 1654.ob nō
8 registrationē sequutā in Quinternionibus Reg. Cam. fuit resolutus, & proindè benè potuit revocare, ut decisum refert *Afflict. in dec. 335. n.16.* ubi ait, quod assensus, cum non sit registratus infra tempus in Quinternionibus Reg. Cam., habetur pro non præstito, ut fundat etiam *Reg. de Ponte in cons. 5. num. 32. cum seq.* & rationem affert *num. 39. quod dominium transfertur suspensivè, & ideò resoluto contractu redit ad sua principia abstractiva*, per *tex. in l. voluntate in fine, ff. ex quibus modis hypotheca solvitur, Gizzar. in decis. 3. nu. 15. Reg. Rovit. in Pragm. 20. de feud. num. 5. de Franch. dec. 663. n.3. Reg. Tapp. in decis. S.C. 8. n. 12.* ubi dicit, quod, quādo adest clausula resolutiva, assensus habetur, ac si nunquam fuisset præstitus, allegans in terminis *Constit. divæ memoriæ, Reg. Lanar. cons. 33. num. 5. & 6.*, ideòque revocari potest; tanquam si nullus fuisset expeditus assensus, ut per *Afflict. citata decis.* 335. & habetur, ac si nunquam fuisset in rerum natura, ut post *Andream, & Alvarotum*, tradit *Afflict. in d.c. 1. §. si quis fecerit investituram, n.3. Quo tempore miles, Marius Giurba in decis. 68. num. 19.* ad *tex.* ubi *glos.* quæ communiter allegatur *in d.l. 1. in verbo inhabilis, ff. quod cujusq; Universitatis nomine cum concord.*

Et quāvis post lapsum, non solùm biennij, sed quinquennii per dictum Franciscum Personè fuerit obtenta dispēsatio, quod assensus prædictus registretur lapsu temporis, non obstante, citra præjudicium jurium Fisci, & per dictam dispensationem prætendat, adhuc posse assensum prædictum registrari, & non esse locum petitis per dictum Marium.

Respondetur, dispensationem præ-
9 dictam ei minimè suffragari posse; nā per *Reg. Pragm. 23. de feud.* fuit expressè decisum, quod hujusmodi dispensatio tunc sortiatur effectum suū quando, re integra, fuerit obtenta, & citrà præjudicium juris alieni, & Regii Fisci, prout doctissimè fundat, & decisum refert in fortiori casu *Dominus Reg. Cons. Roccus in responso 97. pro Ducissa Martinæ*. Cumq; dispensatio prædicta fuerit obtenta inaudito dicto Mario, & post revocationē notificatam dicto emptori, & litem motam in dicto S. C., nulla de ea est habenda ratio, ex dispositione ejusdē *Reg. Pragmat.*, & ex allegatis per *Reg. Rovit. in Pragm. 1. de fide memorialium num. 5.* ubi habetur, quod pro validitate assensus super alienatione bonorum feudalium non sufficit, quod expediatur privilegium cum appositione sigilli, & registratione facta in Registris Reg. Cancellariæ, sed requiritur etiam, quod registretur in Quinternionibus Regiæ Cameræ Summariæ, & insuper, quod expediantur per emptorem literæ assecurationis Vassallorum, & præstetur juramentum fidelitatis, quæ omnia adimpleri debent cum effectu infra tempus, & quādo omittuntur, si tempore obtentæ dispensationis non fuisset res integra, ut puta, quia aliqua pars revocasset, vel decessisset, nullum effectum sortiri debet, prout in præsenti casu, quia venditio prædicta erat revocata, & proindè dispensatio nulliter obtenta, ut notant præcitati *DD. & Dom. Regēs de Marinis resolut. quotid. lib. 1. cap. 123. num. 10.* ait, quod post tempus implendi, facultas cessat, & ideò non admittitur purgatio moræ, ut per doctrinas per ipsum allegatas.

Secundò ex quo dictus Franciscus adhuc non præstitit juramentum fide-
10 litatis, prout tenebatur infra annum à die elapsi biennii, ex quo capite etiam fuit resolutus dictus assensus; cum juramentum fidelitatis intra annum prestandum sit ad validitatem assensus necessarium, & à tempore Regentis Salernitani fuit renovata observantia, ut in assensibus in posterum expediendis clausula prædicta specia-

liter

liter apponatur, vel apposita intelligatur, ut testatur idem *D. Praes. de Marinis citato loco num. 9.* & ex quo res non est integra ex revocatione facta, & lis mota est, nec in libello porrecto S. E. supplicavit pro dispensatione juramenti non praestiti, quam licèt obtinuisset, nec aliter ei suffragaretur, quia res non erat integra, quo casu nunquam Dom. Rex in praejudicium tertij dispensat, *l. 2. ff. de natalibus restituendis, l. nec avus, ff. de emancipatis liberis, And. in cap. 1. de vasallo decrepitae aetatis, Reg. Tap. in decis. 4. n. 24.*

Et quod res non erat integra, patet ex eò, quia revocatio fuit facta sub die 5. Octobris 1658. & lis mota in S. C. sub die 7. Novembris 1658. & dispensatio obtenta fuit sub die ultimo Ianuarii 1659.

Vndè clarè apparet, revocationem fuisse legitimè factam ob defectum nullitatis assensus non registrati in tempore, & juramenti non praestiti.

Verùm, quia pars adversa conatur totis viribus fundare, id processisse ob culpam, & dolum praedicti Palmerij.

Respondetur, quod ex fide Officialis Regiae Camerae, per Procuratorem dicti Francisci Personè praesentatam, evidenter apparet, per dictum Franciscum Personè assensum praedictum cum dicta Regia dispensatione fuisse praesentatum in Regia Camera in anno 1659. & non ante, & similiter ex aliis fidibus productis cõstat, praedictum Marium non esse debitorem Regiae Curiae, ac debitum relevium Nicolai Palmerii eius patris solvisse, & proindè nullam culpam, neque dolum ei imputari posse.

Sed dato, & non concesso, quod adesset praetensa culpa, vel dolus ex parte dicti Marii (quod expressè negatur, cum in contractu dictae alienationis fuerit cõventum assensum praedictum esse impetrandum per dictũ Personè ejus sumptibus, attamen quatenus adfuisset aliqua culpa, nihil prorsus relevabit ad evitandum

11 assensus nullitatem; cum enim haec solemnitas sit pro forma requisita in assensu, & Rex ultra processerit annullando actum, & ità etiam expressè declaratum in *d. Pragm. 23. de feudis*, sequitur necessariò, quod illa forma specificè non servata, annullatur actus cujusvis culpa id eveniat *ad l. cũ hi, §. si praetor, ff. de transact. cap. dilecta de rescriptis, cap. cum pisanis de restit. spoliat.* & quando adesset culpa (quã penitus abesse superiùs ostẽdimus) illa non potuit quicquã operari circa revocationem, & nullitatem contractus, sed solùm circa interesse pretii, ad quod teneretur dictus Marius, & dictus Personè ad restitutionẽ feudi cum fructibus, & quod fortius, refert idẽ *de Ponte d. cons. 5. n. 96. lib. 1.* fuisse junctis aulis admissam revocationem, non obstante, quod emptor recepisset pretium à venditore pro expeditione assensus, quem tamen expedire non curaverat, & absolutum ab interesse, non obstante eius culpa, quia fuit culpa licita, & fraus innocua, & lege permittente, *cap. cum Ecclesia de electione*, cum aliis longè adductis per *Dom. Regentem Marcianum in disputat. 31. num. 40. cum seq.*

Et ex his iustè sperat Marius Palmerius revocationem, per ipsum factã, esse admittendam, eidemque possessionem dicti feudi Cerceti, una cum fructibus, restituendam.

Discussa dicta causa sub die 13. Ianuarii 1660. fuit judicatum in beneficium Baronis Marij Palmerii, referente Doctissimo Reg. Cons. Francisco Rocco per sententiam S.C. tenoris sequentis.

Per hanc nostram diffinitivam sententiam dicimus, pronunciamus, sententiamus, decernimus, & declaramus, sup. dictũ Franciscum Personè conventum, ut supra, condemnandum esse, & condemnari

debere, prout ipsum præsenti nostra diffinitiva sententia condemnamus, condemnari volumus, & mandamus ad dandum, & restituendum feudum Cerceti supradicto Mario Palmerio actori ut supra, una cum fructibus liquidandis restituto pretio soluto, cum interesse liquidando tempore exequutionis præsentis nostræ diffinitivæ sententiæ.

In Banca Mag. Lombardi S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 Facti series proponitur.
2 Possidens tempore litis motæ in possessorio summariissimo in sua possessione, seù quasi, est manutenendus.
3 Possessor ad hoc, ut in possessione conservetur, unicus actus, seu semiplena probatio est sufficiens.
4 Baro quando possit prohibere, ne ejus Vasalli accedant ad molendum in alienis molendinis.
5 Vasalli vigore juramenti fidelitatis tenentur procurare utile, & commodum eorum Domino etiam ratione gratificationis.
6 Dispositio Reg. Pragmat. 14. sub titulo de Baronibus, prohibens Baronibus cogere vasallos accedere ad sua molendina, quando locum habeat?
7 Præscriptio in materia iuris prohibendi, quando incipiat currere? & nu. 11.
8 Iuris prohibendi possessio, seù quasi, ex quibus actibus acquiratur, ut possit postea incipere præscriptio?
9 Vasalli ad æmulationem Baronis non possunt accedere ad aliena molendina; & quando dicatur id fieri ad æmulationem?
10 Confessio, seù depositio, partis est plenissima probatio, & superat omne genus probationis.
12 Actiones 30. annorum spatio præscribuntur.
13 Possessorium summariissimum secundũ stylum, ac observantiam S. C. non requirit strictam, ac rigorosam probationem, sed, sola facti veritate inspecta, possessor est manutenendus.

ARGVMENTVM.

Possessor in sua possessione, seù quasi, est manutenendus lite pendente, nec rigorosam, ac strictam probationem exposcit possessorium summariissimum, sed unicus actus, vel semiplena probatio de possessione, seù quasi, tempore litis motæ ad id est sufficiens, quod ex stylo S. C. etiam observatur; Baro quando possit cogere vasallos, ut accedant ad molendum in molendinis ipsius Baronis? & explicatur dispositio Regiæ Pragm. 14. sub tit. de Baronibus, & alia circa materiam dicti juris prohibendi breviter põderantur.

PRO

Ill. Duce Morciani.

CVM

Universitate & Hominibus dictæ Terræ Morciani, & Ill. Principe Trecasii.

CON-

CONTROVERSIA III.

Dominus illuminatio mea.

1 EXistente Ill. Duce Morciani in possessione, seù quasi, juris prohibendi, ut ejus Vasalli, & alii possessores Olivetorũ existentium in feudo dictæ ejus Terræ, nõ possint, neque valeant asportare Olivas, & Victualia, nascentia in dicto Territorio, alibi ad molendum, nisi in Trapetis, & Molendinis ejus Ducalis Curiæ, nedùm vigore privilegii, verùm etiam legitimæ præscriptionis, & præscriptæ consuetudinis, cum acquiescentia populi, ac publicatione Bannorum pœnalium singulis annis pro observantia dicti juris prohibendi, & exactione pœnarum à contravenientibus.

Suborta deindè controversia in anno 1664. inter Clericum Alexandrũ Monittola dictæ Terræ, & D. Ill. Ducem, prætendente dicto Monittola, uti possessore cujusdam Trapeti, molere non solùm Olivas perventas ex ejus Oliveto, verùm etiam aliorum; ex quo p Officiales dictæ Ducalis Curiæ fuerant carcerati Naglierii, pro dicta causa: ad instantiam prædicti Clerici per Episcopalem Curiam Civitatis Vgenti fuit processum ad expeditionem Monitorij Excommunicationis contra Officiales prædictos.

Qua de re habito recursu per dictum Ill. Ducẽ ad Superiores, ad quos spectat, tàm pro manutentione possessionis, seù quasi, prædicti juris prohibendi, quam pro remedijs opportunis, & à Sacris Canonibus permissis: fuit (ad hoc, ut de sua cõtinuata possessione constaret) injunctum per literas commissionales directas Reg. Gubernatori Civitatis Gallipolis per Illustrem Ducem Sancti Angeli Delegatum sub die 1. Februarii 1664. Et capta informatione per dictum Regium Gubernatorem, citatis Syndico, Electis, Cancellario, & aliisdictæ Terræ Morciani, illaque transmissa ad dictum Ill. Dominum Delegatum, constito plenissimè de antiqua possessione, seù quasi, prædicti juris prohibendi, per plures Testes, & probata antiquissima possessione prædicta, insimul cum acquiescentia populi, etiam per confessionem ejusdẽ Vniversitatis, & particularium.

Per præfatum Ill. Ducem Delegatum fuit non solum rescriptum Illustriss. Episcopo Vgenti, eique significatum, nequaquam Capitaneum dictæ Terræ Morciani offendisse Ecclesiasticam immunitatem, prout supponebatur, dum Præsbyteris vetitum non erat molere Olivas proprias in eorum Trapetis, aliudque prætendere non valentibus, sed Capitaneo dictæ Terræ Morciani sub die 6. Novẽbris ejusdem anni fuit ordinatum, ut infra.

Et havutosi dal Duca di Morciano ricorso à S.E. per gli opportuni rimedii, per il mantenimento delli Privilegij, & jus prohibendi, che tiene detta sua Terra, fù da me commessa al Governatore di Gallipoli, pro informatione; quale presa, & inviatami, hò riconosciuto di costare pienamente la possessione di detto Signor Duca del sudetto jus prohibendi, per il che scrissi una mia à Mõsignor Vescovo di Vgento, che il Capitano non haveva defaldato, nè offesa l' Immunità Ecclesiastica, e che, mentre alli Preti non se li negava di macinare l' Olive proprie nelli loro Trappeti, non potevano pretendere altro: Che perciò mi è parso con questa mia di avvisare V.S. di non permettere, nè consentire, che da nessuna persona contro il detto jus prohibendi si facci novità alcuna.

Et emanatis Bannis solitis anno præterito 1665. pro observantia dicti juris prohibendi, per dictam Vniversitatem, & Particulares Terræ Morciani, ad instigationem aliorum (licèt nulliter) fuit prætensum, non pos-

posse prædictum Illustrem Ducem uti dicto jure prohibendi; Et porrecto memoriali S. E. asserendo possessionem, in qua dictus Ill. Dux Morciani reperitur dicti juris prohibendi, etiam vigore provisionum dicti Domini Regentis Delegati Regalis jurisdictionis, causa cognita expeditarum, fuit remissum ad S. C., factaque deindè instantia in dicto S. C. per dictam Vniversitatem, & Ill. Principem Tricasii, uti possessorem cujusdam Oliveti in Territorio dicti feudi Morciani pro observantia antiqui soliti, eisque licere asportare Olivas, illasque molere in quocunq; Trapeto, & Molendino.

Proposita deindè causa prædicta coram Regio Consiliario Florillo, nunc dignissimo Regente in Supremo Consilio Italiæ, dum dictus Ill. Dux sperabat, esse impartiendum terminum super prætensis per dictam Vniversitatem, & Ill. Principem Trecasii, & interim manuteneri in possessione, seù quasi, in qua reperitur dicti juris prohibendi: sub die 9. Mensis Decembris 1665. Visis comparitionibus præsentatis pro parte prædicti Ill. Principis Trecasii, ac prædictæ Vniversitatis fuit provisũ: *Quod infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc indè prætẽsis, & interim liceat Vniversitati, & particularibus dictæ Terræ Morciani, aliisque personis molere olivas, aliaque victualia nascentia in Territorio dictæ Terræ Morciani in eorum propriis molendinis, vel aliis ad eorum libitum.* De quo decreto, habita notitia, pro parte dicti Ill. Ducis, fuit reclamatum, & instatum, suspenso decreto prædicto, cum effectu manuteneri, & conservari in possessione prædicti juris prohibendi, & obtentam etiam Regiam decretationem de verbo faciendo in S. C.

Et quod omni jure decretum prædictum sit revocandum, prædictusq; Dux in possessione, seù quasi, dicti juris prohibendi sit manutenẽdus, prout hactenus fuit observatum, ex his breviter dicendis suadetur.

Primò enim ex quo in articulo pos-
2 sessorij summarissimi, de quo agitur, oritur jus fovens dicto Ill. Duci Morciani ad obtinendum mandatum de manutenendo in possessione, seù quasi, juris prohibẽdi, ne ejus vasalli, aliiq; possessores olivetorum in feudo dictæ Terræ Morciani ad aliena molendina, & trapeta, quàm in illis Ducalis Curiæ ad molendum accedant, cum plenissimè fuerit probatum, tempore litis motæ, & ante, fuisse, & esse in possessione, seù quasi, dicti juris prohibendi, *ad tex. in §. hodie instit. de interdictis, Bal. in cons. 438. nu. 1. vers. in his vincit lib. 1. Io: Faber. in §. retinendæ inst. de interdictis, Ferallus decis. 198. p. 2.* cum satis sit ad effectum manutentionis obtinendæ, quod constet de possessione tempore litis motæ, *l. 2. §. hujus autem interdicti, ff. uti possidetis, Bar. in l 1. §. quod ait, num. 14. ff. eodem tit. Gratian. disceptat. forens. cap. 921. num. 2. & in cap. 910. num. 1.* ait, quod, probata possessione tempore litis motæ, est concedendum mandatum de manutenendo in possessione prædii, de quo agitur, *l. 1. §. interdum, ff. uti possidetis, d. §. retinendæ inst. de interdictis, Rota dec. 171. num. 1. in fine par. 2. in recent. Cancer. variarum resolut. cap. 14. Fontanella de pactis nupt. glos. 3. claus. 4. par. 1. num. 51. Postius in tract. de manutenendo obser. 17. num. 1. per totam*; & quanvis uni-
3 cus actus sufficiat, ut quis conservetur in possessione, *Innoc. in cap. cum Ecclesia Sutrina*, ubi *Abbas de causa possessionis, & propriet. Bart. in l. 1. §. hoc interdicto, ff. de itin. actuque privato, Covar. pract. qq. cap. 17. in fine, & Menoch. cons. 126. num. 6. vol. 2. D. Cons. Marcianus cons. 32. nu. 7. Anna alleg. 131. num. 8. lib. 2. & sing. 584. Reg. de Ponte decis. 18. num. 7. de Franch.*

Franch. decis. 548. *num.*2.*par.*4.*Dom. Cons. Staiban. resol.* 28. *num.*19. *l.b.*1. & facta semiplena probatione,mandatum de manutenendo cōceditur, *Menoch. de retin. poss. remed. ult. nu.* 38. *Abbas in d. cap.cum Ecclesia Sutrina nu.* 23.*de causa poss. & prop. Gratian. discept. forens. cap.*118.*n.*12.

4 Nàm Barones habentes jus prohibendi ex legitima præscriptione, & consuetudine cum acquiescentia Populi, etiam vigore *Reg. Pragmat.* 14. *de Baronibus*, possunt prohibere Vasallis,nè ad aliena Molendina ad molendum accedant.

Secundò, ex quo d.Ill. Duci Morciani etiam jus assistit ex vi, & efficacia juramenti fidelitatis, ex eò quia in illo inter alia continetur, quod vasalli eorum dominum exaltabūt quātum poterunt, ideò ad fidelium quoq;
5 vasallorum officium spectat, ut utile eorum domini in memoria habeāt, ejusque molēdinis in primis faveant, utilitatem, & commodum Baronis potiùs promoveant, quàm alienum, iuxtà *glos.singularē in cap. unico. Qualiter vasall. iur. debeat fid.* ac *tex. in cap. unico de forma fidelitatis cap.unico de nova forma fidelitatis, Laur. Silvan. de feudi recognit. quæst.* 109. *Iacob. de S. Georgio in tract. feud.* verb. *cum & molendinis num.* 3. *vers.secundo pro ipsa parte, Rosental. de feudis cap.* 6. *conclus.*86. *num.*2.*& in glos.D.* Ac etiam ratione gratificationis, non debent molendina, seù trapeta Domini deserere, & ad aliena accedere, per ea, quæ copiosè in materia gratificationis adduxit *Andr. Tiraq.de Iure primog. q.* 17. *opin.* 2. ne tam delicatus, vel potiùs protervus subditus videatur esse ferendus, qui vel vicinum suum, vel alium in alieno Territorio habitantem, ibique molendinum possidentem plus diligat, quàm proprium, ac naturalem dominum, *arg. tex. in l.si benè* 33. *ff. de Vsuris,l. si quid* 18. *ff. de adilit. edict. l.si id, quod* 29. §.*si quas servi*, *ff. de donat.*
6 *inter vir. & vxor.* Neque dicto Ill. Duci resistit, imò potius assistit dispositio (prout diximus)dictæ *Reg. Pragmat.*14.*sub tit. de Baronibus*, in qua dispositum est, ne Barones cogere possint Vasallos accedere ad sua molendina, furnos, & similia, nàm in eadem Pragmatica adest exceptio,*nisi privilegio, aut legitima præscriptione, aut consuetudine præscripta,hoc jus prohibendi habeant, ne vadant ad aliena molendina*; & dictus Ill. Dux tuetur, non solùm,quià in privilegio Investituræ dictæ Terræ Morciani fuit ejus prædecessoribus Terra prædicta concessa cum molendinis, & trapetis, sed etiam ex prædicta legitima præscriptione, & consuetudine, præscripta cum acquiescentia populi,dictum jus prohibendi fuit acquisitum, & in ejus possessione, seù quasi,reperitur, & proindè omni jure in dicta ejus possessione, seù quasi,dicti juris prohibendi lite pendente est conservandus.

Tertiò, quia legitima præscriptio prędicti juris prohibendi fuit acquisita per prædecessores Barones dictæ Terræ Morciani spatio antiquissimi
7 tēporis, cuius memoria hominis nō existit à die factæ prohibitionis,à qua incipit currere præscriptio, iuxta doctrinam *Cepollæ de servitutibus urbanor. prædiorum cap.* 10.rubrica *de furno. Reg. Rovitus in d. Pragmat.* 14. *n.* 2. *Vrsill.in decis.*388. *& Capyc. in decis.* 209. cui prohibitioni accesserunt
8 acquiescentia vasallorum, & concursus temporis sufficientis ad præscribendum, ex quibus statim quæritur possessio, seù quasi, juris prohibendi, & posteà præscriptio, ex *l. hæc autem, ff. de servit.urban.prædior. Gratian.discept.for. tom.*1. *cap.*89. *sub num.* 11. *Thesaur. dec.*16. *num.*6. *limit.* 1. *vers. dissentiunt.*

Et pro Barone affertur etiam doctrina *Marini Freccia in tract. de subfeud.*

feud.lib.2. auth. 41. *fol.mihi* 372. ubi in causa Comitatus Manerij Aprutii cum Ill. Oritia Columna Comitissa decisũ fuisse testatur, illius Castri subditos cogendos esse ad alia, quàm Domini, molendina non accedere.

Adducitur etiam pro Barone decisio nostri S. C. relata per *Annam in singulari* 557. ubi fuit dictum, lite pẽdente conservandum esse Baronem super prohibitione, ne subditi accedãt ad alia molendina, quàm sua. Cunq; per dictum decretum, domi latum per Dominum causæ Commissarium, veniat dictus Dux turbatus in possessione, seù quasi, dicti juris prohibendi, in qua reperitur, omni Iure est revocandum, & lite pendente Dux manutenendus, & conservandus in possessione prædicta.

9 Quarto, Vasalli ad alia molendina accedere non possunt omissis Baronalibus, si ad æmulationem in damnum Introituum Baronalium, nulla accedente utilitate, aliena quærerent, quia tunc sunt prohibendi, *arg. l.* 1. *S. denique de aqua pluvia. arcen. l. opus novum de operibus publicis, Bar. in l.* 1. *& Castr. in l. cum eo de servit. urb. prædiorum, Ias. in l. ex hoc jure, à num.* 7. *de just. & jure, Alexand. consf.* 174. *in* 2. *Gayl. observat.* 69. *à num.* 23. *lib.* 2. *Ioannes Koppen. in decis. German.* 19. ex vulgata Regula, Quod tibi non nocet, & alteri prodest, fieri debet; quam opinionem etiam comprobat *D. Fulvius Lanar. in addit. penult. ad repetit. feudales Io: Antonij Lanarij Patrui fol. mihi* 529. *n.* 68. *cum seqq.* Et ad prædicta facit doctrina *Bartoli in l. fin. in princ. ff. de decr. ab ord. faciend. & Abb. in cap. venienti, sub num.* 3. *de jure jur.* Proindeque, cum dictum jus prohibẽdi fuerit acquisitum per d. Ill. Ducem, eiusque Prædecessores, & præscriptum spatio longissimi temporis, omni jure in eo, lite pendente, est manutenendus.

Neque obstant allegata per *D. Regentem de Marin. in cap.* 32. *resol. jur. lib.* 1. *num.* 3. *cum seqq. fundata in dicta disposit. d. Reg. Pragm.* 14. *de Baronibus*. Nàm ex prædicta limitatione ejusdem Pragmaticæ oritur jus dicto Ill. Duci Morciani, pro manutentione dicti juris prohibendi, cum ex supradictis probationibus, & scripturis productis plenissimè probatum sit, habere legitimam præscriptionem, & præscriptam consuetudinem, cum acquiescentia populi, quod non solũ ex Bannis emanatis, spatio quinquaginta annorum, & plus, sed ex effectu dictorum Bannorum sequuto cum exactione pœnæ à contravenientibus, ac etiam ex confessione ejusdem Vniversitatis, comprobatur.

10 Est enim Partis confessio probatio plenissima, *Rota in recent. decis.* 157. *num.* 2. *par.* 4. imò ea superat omne genus probationis. *l. generaliter, C. de non numerata pecun. l. si debitori meo, ff. de judiciis, cap. per tuas, de probat.* & est major quocumque instrumento, & quibuscumque depositionibus testiũ, *Ioseph Ludovic. decis. Lucensi* 5. *n.* 50. *Farinac. decis.* 257. *num.* 2.

11 Nàm præscriptio dicti juris prohibendi incipit à die prohibitionis, vel publici Banni, ne quis, nisi ad Baronis Trapetum accedat, & ex eo tẽpore quasi possessio incipit, ut in terminis fundat *Vrsill. d. decis.* 388. *Capyc. d. dec.* 209. & sequuta patientia, continuatur possessio, *Dec. in l.* 1. *C. de servitutib.* & licèt post prohibitionem subditi actionem habeant contra Baronem inhibitionem auferendi, aliàs ad supremum Dominum recurrere: Hæc verò actio spatio 30. annorum omittitur, & præscribitur, *l. omnes, & l. sicut, S. hæ autem, C. de præscrip.* 30. *vel* 40. *annor. Thesaur. d. decis.* 16. *num.* 6. *vers. dissentiunt*; & proindè stante possessione, seù quasi, dicti juris prohibendi, probata per testes, & per scripturas, omni jure in ea dictus Dux est manutenendus.

12 Insuper est advertendum, quod dũ ad præsens tractatur de possessorio sum-

summariissimo, lite pendente, S. C. consuevit inspecta sola veritate possidentis interloqui, pro eo, ne quis lite pendente turbetur, *Paulus de Castro conf. 3. incipiente, in Causa, quæ vertitur 2. vol. Marcellus de Mauro in alleg. 32. num. 11.* Et in iudicio summariissimo semper est manutenēdus Baro, lite pendente, circa ius prohibendi, probata possessione, ut in casu nostro, ex deductis per *Io: Hieronymum de Mauro in additionibus d. allegat. eius Genitoris.*

13 Etianque pro dicto Duce Morciani possunt allegari decisiones latæ per S.C. in quibus decisū reperitur, quod Vasalli tenentur accedere ad molendum in Molendino Curiæ, quando extat aptum, & vicinius altero. Verùm quia in dicta Terra Morciani non adsunt alia Trapeta, nisi tantùm illa Ducalis Curię, proindè nullo iure Vasalli possunt illa deserere, & eorum Olivas asportare ad molendum in Trapetis aliarum Terrarum in damnum Baronis, prout plenè fundavit *Io: Vincentius de Anna in d. allegat. 16. & d. in singulari 557.* cū alijs, per eius filium *Fabium* adductis.

Vndè omni iure manutenētio prędicta in possessione, seù quasi, iuris prohibendi d. Ill. Duci, suspenso dicto decreto, domi lato, nō est denegāda.

Discussa causa prædicta in S. C. die 12. mensis Octobris 1667. per S. C. declaratum est, bene fuisse provisum per Dominum Causæ Commissarium sub die 11. Decembris 1665. etiam respectu Vniversitatis, & particularium Terræ Morciani.

In Banca Mag. Marcelli Figliola S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Casus proponitur, de quo disceptatur.*
2 *Mādatum generale non includit causas arduas, maximè feudales, in quibus specialissimum requiritur mādatum.*
3 *Mandatum speciale requiritur in causis feudalibus.*
4 *Feuda non comprehenduntur sub generali dispositione.*
5 *Feuda quando sub generali dispositione non contineantur, etiā ex vi significationis verborum?*
6 *Feudales causæ arduæ, & magni pōderis existimantur.*
7 *Feudalia iudicia quodammodò causis status æquiparantur.*
8 *Decisio S. C. adducitur in præsenti causa.*

ARGVMENTVM.

Mandatum speciale, immo specialissimum in causis arduis requiritur, & quod causæ feudales tales dicātur clarè, demonstratur; ideòque procurator, habens generale mandatum, nullum præjudicium suo principali in talibus causis afferre potest, & adducitur decisio S. C. in præsenti causa.

PRO

Ill. Principe Macchiæ.

CVM

D. Francisco Gambacorta.

CONTROVERSIA IV.

Dominus illuminatio mea.

1 AD infringendum Iura, allegata per Eximium Advocatum Costantinum Casarum pro Dom. D. Francisco Gambacorta contra Ill. Principem Macchiæ super articulo, propo-

C sito

fito in comparitione, noviter præsentata in S.C., non esse recipiendas nullitates, per dictum Ill. Principem adductas adversus sententiam S. C., latam ad relationem qu. Regij Consiliarij Ascanij Raitani per acceptationem dictæ sententiæ, factam per Mag. Petrum de Lando, Procuratorem dicti Ill. Principis, etiam per processum ad ulteriora in causa liquidationis fructuum Terræ Collistorti, & interesse pretii eiusdem Terræ, contentorum in dicta sententia, quanvis dictus Mag. Advocatus pluribus argumentis, & iuribus conatus sit eius intensionem fundare.

Attamen pro tuitione iurium Ill. Principis, quod omni iure sit procedendum ad discussionem dictarum nullitatum, non obstante acceptatione dictæ sententiæ, facta per dictum Procuratorem dicti Ill. Principis, suadetur ex his.

Constat enim primò in facto, causam prædictam, in qua reperitur interposita dicta sententia, esse arduam, & feudalem, ideoque quanvis appareat, per dictum Procuratorem dicti Ill. Principis per actus positivos à dicto D. Advocato ponderatos, dictam sententiam fuisse acceptatam, tamen, ex quo dictus Petrus de Lando specialissimum mandatum dicti Principis, (prout de iure requiritur) non habebat, nullum præiudiciū ex insufficientia mandati afferre potuit, quin dictus Princeps nullitates prędictas proponere valeret.

2 Nàm sub generali mandato arduæ causæ, maximè feudales, nō complectuntur, nisi specialiter, immo specialissimè exprimantur *Clem. 2. de Procuratoribus*, *Pater Fragosa de regimine Reipub. p. 1. lib. 5. disp. 12. §. 8. num. 217. Barbos. in prætermissis collectan. ad citatam Clem. 2. de Procuratoribus to. 5. Afflict. in cap. 1. §. in generali nu. 45. & 47. si de feudo defuncti fuer. controv. & in constit. si quando num. 4. Petrus Duenda in reg. 123. num. 4. vers. & ratio. Ioannes Baptista Asin. in sua praxi in princip. cap. 7. art. 2. ex tex. in l. item apud 15. §. hoc edictum, ff. de iniuriis, Lodulf. Scrader. de feudis p. 10. sect. 18. num. 119. cum seqq.* Quinimò, ne dùm speciale, sed, & specialissimū, ac in individuo mandatum in similibus causis requiritur, ex *l. si quis mihi bona 25. §. sed utrum, ff. de acquirend. hæreditate, l. generali 24. ff. de ritu nupt. c. fin. de Procur. in 6. cum aliis adductis* per *d. Scrader. loc. cit. nu. 33. Horatius Giovagnovius in cons. 43. nu. 2. cum seq. lib. 1.*

3 Et in feudalibus causis speciale mādato opus esse disponitur ex *reg. text. in c. 1. §. in generali si de feud. defunct. fuer. controv. Afflict. ibidem nu. 119. Capyc. in sua investit. vers. feuda bonorum appell. verb. mandare, fol. 91. Io: Vinc. Anna allegat. 118. nu. 1. & seqq. & allegat. 119. num. 5. & in repet. c. 1. De Vasallo decrepitæ ætatis num. 39.* & rationes quamplurimæ adducun-
4 tur, sivè quia in generali dispositione feuda non compreænduntur, nisi nominatim de ijs mensio peracta fuerit *d. cap. 1. §. in generali*. ibi: *Nisi nominatim*, prout ità expendit *Anna dicta alleg. 118. num. 1.* Quare feuda sub quolibet generali sermone non complecti, nisi apertissimis verbis exprimantur, tenuerūt *Signorol. cons. 124. Cephal. cons. 123. lib. 3. num. 4. ubi nu. 23.* Subijcit: *feuda, licèt ex vi signifi-*
5 *cationis verborum venire possint, non tamen sub generali dispositione continentur, quando generalis dispositio in feudalibus rebus verificari non potest*, sivè ex quò feudalia ab alijs rebus separatam sibi naturam conservant, ut *idem Cephàl. fatetur citato cons. nu. 31.*
6 & exēplo id iàm tradiderat *n. 27.* sivè tandem, quia feudales causæ arduæ, magnique ponderis, existimantur, ut ex *Capyc. Ann. cæterisque superiùs adductis, edocemur, præsertim à Scrader. qui dicta p. 10. sect. 18. num. 132.* fe-
7 udalia iudicia, quodāmodo causis status æquiparari probavit ex *glos. in l. si*

si usus fructus 16. in principio, verb. oportet. ff. de usufruct. Roland. à Valle cons. 46. num. 40. lib. 8. Iacob. de S. Georgio in tract. feud. verbo de Castro rubeo num. 16. Curt. senior. cons. 76. num. 1. Curt. jun. cons. 41. num. 7. cons. 184. n. 1. Laurent. Silvan. cons. 58. nu. 6. Bal. in cap. 1. §. inter filiam num. 1. si de feudo defuncti, &c. & Iaf. in l. si priusquam 15. num. 42. ff. de oper. novæ nunciat. Bal. in l. quoties 12. col. 2. C. de suis, & legitimis, & in cap. quæ in Ecclesiarũ col. 10. vers. scias pro intellectu extra de instit. idenque Bal. in c. 1. in princ. extra de judiciis, & in l. si uxorem 5. C. de condit. insertis, & in l. libertas 4. ff. de statu hominum.

Proposita causa prædicta in S. R. C. in Mense Maij 1663. ad relationem D. Ferdinandi Moscoso Osforio Sacræ Militiæ Divi Iacobi Equitis, magna, & excellenti peritia insigniti, tunc Regij Consiliarij Sanctæ Claræ, deindè Proregẽtis M. C. V. & Fisci patroni, Supremi Consilij Castellæ, ac demum ex proprijs meritis ad supremam dignitatem ejusdem Supremi Consilij promoti,
8 *Fuit provisum, quod procedatur ad discussionem nullitatum propositarum per Ill. Principem Macchiæ, oppositis nõ obstantibus.*

In Banca Mag. Lombard. S. C. Actorum Mag.

SUMMARIUM.

1 *Baro potest cogere suos vasallos cõmorantes in aliena Terra, ut redeant ad Terram suæ Baroniæ, & ratio.*
2 *Vasallus dicitur pars feudi, qua feudatarius sine culpa nõ est privãdus.*
3 *Vasallus, qui tenetur ad servitia personalia, prohibetur accedere ad ordinem Clericalem.*
4 *Vasalli Angarij, & Perangarij, non possunt recedere à propria Terra, & si recedunt, possunt à Barone cogi ad rehabitandum, & explicatur* decisio 398. relata à Reg. Revert. ad materiam.
5 *Baro quando non possit cogere suos Vasallos deserentes propriam Terram ad illam rehabitandam?*
6 *Baro quid probare debeat ad finem revocandi Vasallos deserentes suam Baroniam? & supra num 4.*
7 *Privilegij concessio, si fuerit dubia, an ex observantia interpretationem sumat?*

ARGUMENTUM.

Baro an, & quando possit cogere suos Vasallos, deserentes propriam Terram, ad illam rehabitandam? ubi plures explicantur decisiones Regiæ Cameræ Summariæ circà materiam prædictam.

PRO

Regali Monasterio Gloriosæ Virginis Mariæ Montis Oliveti, utili Domino Casalis Aprani.

Super revocatione Vasallorum dicti Casalis ab alia Terra ad propriã patriã rehabitandum.

CONTROVERSIA V.

Dominus illuminatio mea.

1 IN Anno 1495. sub die 3. Mensis Ianuarii Alphonsus Secũdus, volens piè, ac liberaliter agere, & reverenter in æqualem desiderii sui satisfactionem procedere cum Veneranda Ecclesia, & Monasterio Gloriosæ Virginis Mariæ Montis Oliveti

hujus Civitatis Ordinis Sancti Benedicti, ut Reverendi Monaci dicti Monasterij cunctis futuris temporibus, soluti omnibus curis, nè victum quærant, soli Deo inservire, & Divina Officia celebrare valeant in remissionem peccatorum omnium suorũ Progenitorum, & pro salute ejus animæ, & omnium Christi fidelium, inter alia, de certa scientia, consultò, & deliberatè, ac motu proprio, & piè eidem Venerandæ Ecclesiæ, & Monasterio Sanctæ Mariæ Montis Oliveti in perpetuum concessit Casale Aprani cum hominibus; Vasallis angariis, & perangariis, Vasallorumque redditibus, Castris, Fortelitiis, Banco justitiæ, mero, mixtoque Imperio, & gladii potestate, ac cognitione primarum causarum civilium, ac criminalium, & cum aliis Iuribus, in privilegio Investituræ expressis.

Vigore cujus privilegii dictum Regale Monasterium Montis Oliveti à die concessionis prædictæ semper pacificè, & quietè possedit, prout in præsenti possidet, Casale prædictum cum dictis hominibus, Vasallis angariis, & perangariis, spatio annorum centum septuaginta trium, & continuatis temporibus Vasalli dicti Casalis eorum sumptibus, uti *Perangarii*, Curiæ dicti Casalis paruerunt mandatis, inserviendo dicto Monasterio cũ eorum animalibus, asportando Victualia, Paleas, Vinum, Lignamina, & omnia alia, pertinentia ad dictum Monasterium, ac similiter, uti *Angarii*, culturæ Territoriorum dicti Monasterii vacant cum minori sumptu, ac prælatione omnium, nedum vigore dicti Regalis Privilegii, sed etiam ex antiquissima possessione, ac legitima præscriptione, cum acquiescentia populi, ut est notorium, & indubitatum, & etiam constat ex fide Vniversitatis dicti Casalis, ejusque publica conclusione.

His positis, existente dicto Monasterio in dicta antiquissima, & pacifica possessione servitiorum, præstandorum per Vasallos dicti Casalis Aprani angarios, & perangarios, justo titulo, ac legitima, & antiquissima præscriptione roborata; Accidit modò, quòd nonnulli ex Vasallis prædictis, ad finem evitandi solutionem functionum Fiscalium, Regiæ Curiæ debitarum, ad Casale Casalucis Venerab. Monasterii Ordinis Cœlestinorum, & alia loca, cum uxore, & familia, ad habitandum se contulerunt, in præjudicium dicti Monasterii, utilis Domini dicti Casalis Aprani, ac etiam in præjudicium ejusdem Vniversitatis, in contemptum decretorum, & provisionum Regiæ Cameræ, ad beneficiũ dictæ Vniversitatis expeditarum pro solutione dictarum functionum Fiscalium, per ipsos debitarum.

Proindè pro parte dicti Venerabilis Monasterii Montis Oliveti fuit instatum in Regia Camera, cogi, & cõpelli prædictos ejus Vasallos, originarios dicti Casalis, ut cum propriis domibus, & familiis redeant ad habitandum in dicto Casali, ad hoc, ut dicto Monasterio inserviant, prout tenentur, & similiter onera dictæ Vniversitatis, ut alii cives, subeant.

Ac expeditis provisionibus pro notificatione dictæ instantiæ, illisque notificatis Procuratori dictorum Vasallorum: Dubitari nunc contingit, an sit pronunciandum per dictam Regiam Cameram contra dictos Vasallos juxta instantiam dicti Monasterii?

Et quod omni jure dictũ Monasterium possit revocare prædictos ejus Vasallos, qui cum uxore, & familia, ad prędictum Casale Casalucis, & alia loca eorum domicilium transtulerunt, ut redeant ad propriam, & originariã patriã, ex pluribus fundatur.

Primò enim, cum indubitata sit Iuris conclusio, quod Baro, habens Terram cum Vasallis, possit Vasallos receden-

cedentes à Terra suæ Baroniæ, astringere, ut redeant ad habitandum, tùm ex dispositione Iuris communis, ut in *l. origine*, *& seq.C.de municip.& orig. lib.* 10. ubi prohibetur, nè quis propriam patriam deserat, neq; Castra diminutionem hominum patiantur, sed plena suis hominibus cōserventur ratione publicæ utilitatis, ad *tex.in l.eā ratio*, *§.si plures*, *ff.de damno infecto*, *Surd. conf.*210.*num.*14.*lib.*1. *Menoch. in tract. de recuper. poss. rem.* 10. *n.*77. & de Iure Authenticorum fuit ordinatum, ut agricolæ, qui proprias possessiones reliquerunt, redire cogantur, ut in *§.sed etiam suscipientes*, *Auth. de mandatis Principum*, ubi *gl. ibid. in verbo agricolas*, idem confirmat; quæ juris communis dispositio lege etiam Regni corroboratur, ut est *tex.in constitut.quisquis de burgensibus sub tit.de revocandis transeuntibus ad alienam habitationem*, in qua statutū reperitur, ut tàm Vasalli demaniales, ad loca Baronum trāseuntes, quā etiam Baronales, qui Dominis suis servire tenentur, sub pœnis, inibi statutis, debeant infrà certum tempus, tàm ad Terras demanii, quàm ad Baronales redire, & *Paris de Puteo in tract. de sindicatu in rubr. de success. Baron.num.*41. *& Afflict.in decis.*265. *num.* 81. firmant dictam conclusionem, quod poterit Vasallus revocari à Terra demaniali, etiam si Vasalli non essent obligati ad servitia personalia, secundùm *And.de Isern.in dicta const.quisquis*, *& Frecc. de subfeud. lib.*2. *author.*15. ea præsertim ratione, quia quando Rex concedit aliquam Terram in feudum cum Vasallis, intelligitur ea conditione dare, ut Vasalli ab eadem Terra non discedant, ut voluit *Petrus Gregor. de concess. feud. par.*7.*q.*4.*num.*2.*&* 3. *& Grammat.in conf.civili* 2. *num.* 8. etiam ex *Capitulo Papæ Honorij*, quod incipit *ad novas cominantias*, ubi dicitur, quod Vasalli, personaliter obligati, nō possunt deserere Terram Baronis ratione obligationis; cui benè suffragatur, quia Vasallus dicitur pars feudi,
2 arg. *l.quemadmodum,C.de agricolis, & censitis*, ità *Isernia in constit Regni probationum defectus*; & si hoc permitteretur, Dominus parte feudi privaretur, quod sine culpa fieri non potest, prout egregiè, more solito, fundat *Dominus meus D. Franciscus Merlinus, Præs. S. C. Marchio Ramontis, nobilitate, & doctrina præstantissimus in controv.* 83. *num.* 4. *cum seq. tom.*1.

Secundò, cum Vasalli in multis casibus præstare teneantur subsidium Baroni, prout in *Constit. Quampluri-mum*, ex civium recessu fraudarētur hujusmodi subventionibus, ut benè advertit *Andr. in eadem constit.* prout fraudarentur collectæ, ab Vniversitate super eis impositæ pro fiscalium functionum solutione.

3 Tertiò, cum sit de Iure, quod tunc Vasallus Baronis, recedens ab ejus Terra, possit compelli ad rehabitandum, quando esset obligatus ad servitia personalia, ut in *Constit. Regni Errores eorum*, quæ prohibet tales accedere ad Ordinem Clericatus, ideq; providetur per *Cap.Regni Item statuimus, quod Vasalli Ecclesiarum, ad servitia personalia obligati, non possint à loco recedere*, ut per *Capyc.in dec.* 118. *n.* 12. qui subdit: *illud autem constat, quod tunc Vasallus Baronis, recedens ab ejus Terra, potest compelli ad rehabitandum, quando esset obligatus ad servitia personalia*; & quia Vasalli dicti Casalis Aprani à tempore cōcessionis Regis Alphonsi, factæ dicto Venerabili Monasterio, ad servitia personalia obligati fuerunt, utì *angarii*, *& perangarii*, juxtà privilegium
4 prædictum: nulli dubium est, quod ex dispositione prædictæ *Constit. Quisquis de burgensibus*, nō possunt recedere, & recedēdo, cogi possunt ad rehabitādū, quod etiam ex dicta præscriptione centenaria, & consuetudine præscripta, quæ privilegium legis inducit, semper

per uti angarii, & perangarii habiti fuere, prout antea,& nũc servitia dicto Baroni, tàm uti angarii, quàm perangarii servire non cessant, sicuti in supradicta publica conclusione fatentur.

Quam indubitatam conclusionem sequitur *Soccin. Iun. cons. 76.num.15. lib. 4. Cephal. cons. 18. num.25.vol.1. Surd. d. cons. 110. num. 10. lib. 1. Menoch. de recup. poss. remed. 10. num.77. & Andr. & afflict. in d. Constit. Regni Quisquis, Paris de Puteo in tract. de sindic.* in verbo *de excess.Baro n.41. idem Afflict.d.decis.268.num. 81. Capyc. dec.118. & 168. cum aliis, adductis* per *D.Capiblanc. in tract.de Auth. Baro. prag. 10. à num. 60.in novis.& Dom. Ricc.in decis.346. num.5.*

Et licèt in *decis.Reg.Revert.398.*appareat judicatum contra Baronem Roccæ Rainolæ, qui prætendebat cogere suum originarium Vasallum, qui domicilium cum uxore, & familia,ad Civitatem Nolæ transtulerat, ut ad habitandum rediret in dicta Terra Roccæ, non obstante, quod in dicta Civitate habitaverat, & ibi,uti foculare, numeratus extiterat, nàm ratio decisionis fuit, quia ad hoc, ut Baro possit Vasallum revocare à Terra demaniali, requiritur, quod sit perangarius, nàm si angarius tantùm,nullo pacto permitteretur, nisi à Terra alterius Baronis; & quia dictus Baro nõ erat in probatis circa perangariam dicti Vasalli, proindè succubit; & sic quotidiè observari in Regia Camera affirmat *d. Dom. Reg. Revert.* Angarius enim Vasallus ille dicitur,qui expensis Domini eidem servire cogitur; ille verò, qui sumptibus propriis,perangatius appellatur, ità *gl. And.& Afflict. in constit. Prosequentes,* idem *Afflict. in constit.Omnes Officiales*; at quia prædicti Vasalli Casalis Aprani sunt angarii,& perangarii,meritò(omni dubietate cessante) sunt cogendi per Regiam Cameram ad rehabitandum cum eorum uxoribus, & familiis in dicto Casali Aprani, ut servitia personalia prædicto Baroni præstare possint.

5 Neque obstat *decisio Reg. Cameræ 17. in ordine in causa Marcelli Cavaniglia cum suis Vasallis Sancti Marci,* registrata per *Reg. Moles in prædicta quæst. an, & qualiter sit verum, quod Cives in hoc Regno non possunt discedere à propria patria?* nàm idem *D. Reg.* advertit,ibi non fuisse decisum casum in genere, sed illum casum tantùm fuisse judicatum, in quo non apparebat,angarias, neque perangarias esse legitimè probatas, imò dictum Baronem esse ultra modum terribilem, & formidabilem cum suis Vasallis; quò casu etiam si esset in probatis circa angarias, & perangarias, ex hoc solo capite non potuisset suos Vasallos repetere, ut dixit *Paris. in suo tract. de sindicatu in §.1.fol.5. col. 4. in fin. Lucas de Penna in l. si quis prædium, C.de agric. & censit. col. 3.vers.& nota.*

At quia in casu nostro non solùm Vasalli dicti Casalis Aprani tenentur ad servitia personalia expensis Baronis, sed etiam sine expensis, & salario, ex quo verificatur angaria,& perãgaria, juxtà dictũ privilegium,à Rege concessum cũ hominibus, Vasallis angariis, & perangariis, ità ut nedũ à dicta Terra Baronali, verùm etiam à Terris demanialibus dictũ Monasterium Montis Oliveti,Baro dicti Casalis Aprani,possit suos Vasallos revocare,illosque cogere ad propriam originariam patriam rehabitandum.

Quartò, cum dictum Monasterium habeat intentionem feudatam, circa servitia personalia, angaria,& perangaria,debita per ejus Vasallos dicti Casalis Aprani, nulli est dubium,posse illos revocare ad habitandum, eò

6 magis, quia satis est, quod etiam minimum servitium personale absque expensis probetur ad finem illos revocandi, ut voluit *Afflict. in citata constit. Quisquis lib.3.* nàm sicut Rex,qui est Dominus personarum, potest Vasallos

fallos alibi habitantes, quàm in Terris demanialibus, revocare, ità etiam concedendo alicui Baroni an-
7 garios, & perangarios ad servitia personalia teneri; & proindè revocandi à Terris Baronalibus, prout fuit semper observatum in Regia Camera.

Nec obstare potest motivum partis adversæ, scilicèt per Pragmaticam æditam à Carolo Quinto divæ memoriæ per hujusmodi verba, in privilegiis asserta, videlicèt: *Cum Angariis, & Perangariis non induci obligationem, & causam obligationis perpetui servitii, sed concessionem Iurisdictionis in angaria, & perangaria, quæ non competunt Baronibus, tanquam regalia, nisi concedantur ex privilegio*; ut per *Bald. in l. cum multa, C. de bonis, quæ liberis*. Nàm in privilegio dicti Casalis Aptani, nō solùm videtur concessa angaria, & perangaria, sed etiam ex voluntaria obligatione Vasallorum à principio, remansit firma, & valida, ex vi illius privilegii, ut in puncto voluit *Gram. cons. 13. num. 16. & in cons. 98. nu. 29.* ideòque prorsùs objectio prædicta evanescit.

Cum ergò dictum Monasterium, non solùm habeat privilegium, sed sit in pacifica possessione servitiorum, ad quæ voluntariè ejus Vasalli voluerunt se adstringi, & ab immemorabili tēpore fuerint præstita dicta servitia personalia, tàm in cultura territoriorum, quàm in conductione victualium, sine expensis Baronis, & alia servitia, ut pleno ore fatentur, prout in nota facti; non est igitur dubitandum, ex his satis fuisse fundatā perangariam, ad finem revocandi Vasallos, nedùm à Baronalibus, sed etiam à demanialibus locis, & ità per dictam Regiam Cameram esse judicandum.

In causa prædicta non fuit opus decisione, ex quo dicti Vasalli spontè redierunt ad habitandum in dicta Terra.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Principis munificentia, & liberalitas, freno non subjacet.*
3 *Donatio, facta Ecclesiæ, latè interpetrari debet, & ratio.*
4 *Concesso Castro Ecclesiæ, an in dubio censeatur eidem concessum merum, & mixtum imperium? & ex quibus verbis id argui possit?*
5 *Clausula (nihil sibi reservans) in cōcessione apposita, quid operetur?*
6 *Clausula (cum juribus, & pertinentiis suis) in venditione feudi apposita, quid importet?*
7 *Castro concesso, venit etiam jurisdictio, & in terminis adducitur decisio Reg. Cam. facta relatione in Regio Collaterali Consilio.*
8 *Feudum si fuerit concessum cum Vasallis, & teritorio, an censeatur cōcessa jurisdictio, tàm civilis, quàm criminalis?*
9 *Iurisdictio cohæret feudo, sicut nebula supra Paludem.*

ARGVMENTVM.

Feudum si fuerit concessum Ecclesię, an censeatur in dubio concessum cum mero, & mixto imperio? & ex quibus verbis, seù clausulis, in cōcessione adjectis, id argui possit?

PRO

Regale Monasterio Sanctorum Nicolai, & Cataldi Civitatis Liciensis Ordinis Olivetani

CUM

Ill. Principe Squinzani.

CONTROVERSIA VI.

Dominus illuminatio mea.

1 VErtente lite in S. C. inter Illustrem Principẽ Squinzani, & Regale Monasterium Sancti Nicolai, & Cataldi Ordinis Olivetani Civitatis Litii super petita manutentione in possessione, seù quasi, iurisdictionis Casalis Valisii, in qua dictum Regale Monasterium spatio longissimi tẽporis, cujus memoria hominis non existit, semper stetit, prout ad præsens reperitur, etiam vigore provisionum Regiæ Provincialis Audientiæ, & Ill. Domini Regentis Zufiæ Delegati dicti Monasterii, ac vigore amplissimorum privilegiorum.

Dum esset omni Iure per S.C. providendum, quod dictum Monasteriũ manuteneretur in possessione, seù quasi, dictæ jurisdictionis, decreto S. C. interposito sub die 12. mensis 1665. reperitur provisum: *Capiatur summaria informatio, quis sit interim manutenendus in possessione*; à quo decreto habita notitia per dictum Monasterium, fuit reclamatum respectu capitis jurisdictionis criminalis, respectu verò jurisdictionis civilis, de qua hucusque non fuit disceptatum, fuit instatum per dictum Monasteriũ mandari saltim pro nunc, quod manuteneatur in possessione, seù quasi, jurisdictionis civilis, & & mixtæ in dicto feudo Vasilii, uti non comprehensæ in dicto decreto S.C.

Et licèt hucusque Advocatus dicti Ill. Principis Squinzani non ausus sit controvertere, dictam jurisdictionem civilem, & mixtam fuisse, & esse dicti Regalis Monasterii, utilis Domini dicti feudi Vasilii, & in ea stetisse, & stare in antiquissima, & pacifica possessione. Attamen ad præsens prætendit, in dicto decreto S. C. non solùm esse comprehensam prædictam jurisdictionem criminalem, verùm etiam jurisdictionem civilem, & mixtam.

Et quod vana sit prætensio dicti Illustris Principis, tàm respectu jurisdictionis civilis, quàm criminalis, ex his, breviter dicendis, demonstrabitur.

Etenim cum dubitari non possit, prædictum Monasterium esse utile dominum dicti Casalis Valisii ex cõcessione, sibi facta in anno 1182. per Comitem Tãcredum, filium Ducis Rogerii cum omnibus juribus, & pertinentiis suis, ita ut Monasteriũ prædictum in æternum gaudere, & possidere deberet Casale prædictum Valisii cum aliis Casalibus, nihil sibi reservans, nisi tantùm orationem, & vivandam, uti unus ex Monacis, tã in vita, quàm in morte, ut pro bonis temporalibus adipisci posset æterna, ut ex privilegio originali in S. C. deducto, & ex alio privilegio Regis Alphonsi secundi de anno 1439., in quo fuit confirmata concessio dictorum Casalium, & præsertim dicti Casalis Valisii, in beneficium dicti Monasterii cum jurisdictionibus, juribus, actionibus, & pertinentiis omnibus juxta tenorem privilegiorum.

Venit modò discutienda quæstio, pluries in nostris Tribunalibus agitata: an concessa Terra, vel Castro

veniat

veniat merum, & mixtum Imperiũ?

In quo articulo etsi fuerit aliqua altercatio in concessione, ficta privato, tamen in Ecclesia nulla est dubitatio, quin in eam transeat merum, & mixtum Imperium, ea ratione, quia donatio latissimè interpretatur, non solùm propter personam Princi-
2 pis donantis, cujus munificentia, & liberalitas freno non subjacet, ut in *l. hac saluberrima, C. de praepos. agentibus in rebus lib. 12.* sed etiam propter
3 personam donatarii, quae est Ecclesia, *arg. l. ut inter divinum, C. de Sacrosant. Eccles. & l. Titia, §. Scia, ff. de auro, & argento legato, l. cum persona, ff. de relig. & sumptibus funer.* & propter causam donandi ad pios usus, & pro temporalibus aeterna praemia adipiscẽdi, *arg. l. sancimus, & l. illud, C. de Sacr. Eccl.* & ne accusetur Princeps, cui plurima dedit Deus, modicè liberalitatis erga Sãctis Ecclesias, in quibus optima mensura est rerum donatarum immensitas, *§. si minus in auth. de non alienandis, seù permutandis, Bald. in cap. 1. de cap. qui curiam vend. Boer. dec. 50. Losfredus cons. 24.* Praesertim, quia Principis liberalitas semper in augmentum, non autem in diminutionem tendit, maximè in concessione facta Ecclesiae ab ipso Principe concedente, ut fundatur ex allegatione Caesaris Petricone, pro Regali Ecclesia Barensi inserta in commentario *Dom. Reg. Rovit. in Pragm. 2. de jurisdict. ad invic. non turb. num. 99. & 100.* Quod etiam verissimum dicitur, cum dicta concessio facta sit Monasterio pro salute Animae concedentis, ut tradit *Tasson. super Pragm. de Antefato vers. 3. observ. 4. num. 52. Gugliel. de Benedictis in cap. Raynutius, vers. & uxorem nomine Adelcsiã dec. 2 num. 24. Gayl. pract. observat. lib. 2. observat. 62. num. 9. & Io: Vinc. de*
4 *Anna in alleg. 52.* ubi pro Ecclesia Archiepiscopali Tarentina, cui Rogerius Rex in anno 1133. ante Regni Constitutiones concessit Casale Griptaliarum cum omnibus pertinentiis suis; & fundavit, in concessione praedicta omnem jurisdictionem cum mero, & mixto Imperio venire, allegans *Innoc. in cap. ex literis de jure patronatus, Lucam de Penna in l. 1. col. penult. de privilegiis scholarium lib. 11. And. in cap. 1. vers. traditionibus in fine quid sit investitura in cap. Imperialem, §. praeterea si inter duos, col. penult. de probib. feudi alien. per Federicum.* At in concessione dicti Casalis Valisii eo fortiùs praedicta procedunt, quia non fuit concessum simpliciter Castrum (similiter ante Regni constitutiones) sed in concessione praedicta addita sunt illa verba: *Cum pertinentiis, & omnibus utilitatibus eorundem Casalium, necnon & omnibus hominibus in ipsis Casalibus commorantibus, & ad dominium, & proprietatem ipsorum Casalium, nihil sibi reser-*
5 *vans.* Quo casu cum simpliciter veniant ex intellectu juris pertinentia, *Innoc. in d. cap. ex literis, & in cap. cum ad sedem de restitut. spoliat.* geminãt expressè pertinentiarum actum, & ostendunt enixam voluntatem concedentis, & nedùm merum, & mixtum Imperium venit, sed omne illud, quod concedens habebat, *Iason. in l. quo minus, ff. de fluminibus n. 120. & Purpuratus in l. Imperium n. 68. de jurisd. omn. Iudic.* & propterea nedum jurisdictio, sed merũ, & mixtũ Imperium videtur concessum, & *Afflict. in cap. 1. de cap. qui curiam vend. num. 2.* ait, *quod vendito Castro*
6 *cum iuribus, & pertinentiis suis, tunc videntur etiam venditi vasalli, & omnia, quae sunt de iuribus, & pertinentiis ipsius Baroniae, & omnia alia ad baroniam spectantia*, & sic tenet *Andr. alleg. l. 2. C. de bonis vacant. lib. 10. l. si venditor, §. fin. ff. de act. empt. l. praediis, §. fin. ff. de leg. 3.*
7 Sed pro majori praedictorum corroboratione punctualis affertur *de-*

 ci-

cisio 391. *D. Reg. Reverterii cum observatione D. Regentis de Marinis*, in qua, discusso dicto articulo inter Ill. Principem Squillacii, & Venerabile Conventum Cartusiæ Sancti Stephani del Bosco, de concessione, facta à Comite Rogerio dicto Venerabili Conventui, duorum Castrorum, scilicèt Montauri, & Gasparrini, per Regiam Cameram in causa prædicta, tàm in prima, quàm in secunda instantia, facta relatione in Collaterali Consilio, pro Monasterio pronunciatum existit, & habitum fuit pro indubitato, & magis communem esse *DD.* sententiam, ut concesso Castro, maximè gratiosè (ut in casu nostro) veniat jurisdictio per *tex. in l.* 1. *ff. de offic. præfecti urbi*, & in *l.* 2. *ff. de verbor. signific. Innoc. in cap. ex literis de jure patron. Bal. in cap.* 1. §. 1. *de capit. qui cur. vendid. Lucas de Penna in l.* 1. *C. de privileg. scholar. lib.* 12. *num.* 18. *Alex. & Iaf. in l.* 1. *& in l. imperium, ff. de jurisd. omn. Iud. Paris de Puteo in tract. de reintegr. feud. cap. incip. Baro habens feudum, & in cap. seq.*

Quæ opinio magis enitescit, ac tutissima redditur ex prædictis, & aliis clarissimis verbis, in dicta concessione Castri Valisii, & aliorum Casalium, appositis, scilicèt, *cum pertinentiis omnibusque eorundem utilitatibus, ac cum omnibus hominibus, in ipsis Casalibus commorantibus, & ad dominiũ & proprietatem spectantibus, ità quod liberè, & sine aliqua datione, ipsa Casalia transeant cum hominibus in dictum Monasterium, sed franca, & libera, nihilque ipsi Tancredo, ejusq; hæredibus, & successoribus in ipsa Ecclesia, vel rebus prædictis, ius aliquod reservans, nisi solùm rationem, & vivandam, sicut unus ex Monacis, tàm in vita, quàm post ejus obitum*; Quibus sanè fit, ut ex tali concessione veniãt omnia, quæ cohærent Castro, & præsertim jurisdictio, ut per *Parif. conf.* 20. *num.* 31. *p.* 1. & de communi latè probat *Petrus Gregor. de concessione feudi p.* 7. *q.* 1. *num.* 4. *Regens de Marin. in observ. dicta decis. Reverterii* 391. *de Ponte dec.* 2. *nu.* 12. ubi expressis verbis dicit, quod *concesso Castro, vel Villa, à Principe, jurisdictio pariter concessa censetur, maximè Ecclesiæ*, idemque consuluit *D. Reg. Fabius Capyc. Galeota lib.* 1. *controvers.* 8. *num.* 1. *cum seq.*

8 Et licèt *Marinus Freccia lib.* 2. *de subfeudis auth.* 13. *num.* 8. *&* 9. *& Bambacarius in cap.* 1. §. *in generali à num.* 105. *in tit. si de feud. defuncti contentio sit inter Dominum, & agnatum*, distinguant inter jurisdictionem Civilem, & Crimiminalem, tamen conveniunt, jurisdictionem Civilem indubitanter venire concesso feudo cum Vasallis, & Territorio, cui co-
9 heret jurisdictio, sicut nebula supra paludem, secundùm *Bald. in cap.* 1. *col.* 2. *de allodiis, & in l. fin. de constit. Principum*, ut in concessione facta dicto Monasterio.

Ex quibus justè sperat Regale Monasterium Sanctorum Nicolai, & Cataldi, reformato dicto decreto S. C., saltim pro nunc respectu manutentionis possessionis, seù quasi, jurisdictionis Civilis, & mixtæ, dicti Casalis Valisii, in ejus beneficium esse judicandum.

Præsens causa adhuc pendet indecisa in S. R. C.

Penes Mag. Ioseph. Crivella Reg. Scribam à mandatis.

SVMMARIVM.

1 *Hæreditas viventis dici non potest.*

2 *Feudum refutatum etiã dicitur hæreditarium, & quænam differentia sit circa denominationem feudi hæreditarii, & allodialia hæreditaria?*

3 *Feudi refutatarius, licèt habeat feudum hæreditarium non per hoc dicitur hæres refutantis.*

4 *Hæ-*

4 *Hæres in feudo tunc esse potest, quando illud, vel ejus jus, in hæreditate defuncti reperitur.*
5 *Refutatio an possit dari in feudis hæreditariis?*
6 *Refutatio feudi quid sit?*
7 *Refutans feudum illud non transmittit, sed tollitur de medio, & refutatarius illud jure suo capit.*
8 *Feudum hæreditarium non desinit esse feudum ex pacto per illam adjectam qualitatem hæreditariam.*
9 *Hæres defuncti in feudo non fit ab ipso feudo hæreditario, sed ex declaratione animi ipsius defuncti.*
10 *Feuda quare refutari possint domino, vel immediatè successuro?*
11 *Feuda refutari nō possunt invito Domino.*
12 *Feudi refutatio, secundum aliquos Doctores, si fuerit facta in immediatum successorem, solùm operatur, quando talis refutatarius, etiam immmediatus esset successor tempore mortis refutantis, & num. 14.*
13 *Feudi refutatarius an teneatur ad relevium, & ad vitam militiam secundo-genitis? tēpore mortis refutantis.*
15 *Feuda an veniant sub generali obligatione omnium bonorum?*
16 *Contrahentes loqui præsumuntur, prout jus vult.*
17 *Contractus id, quod expressè non continet, excludere intelligitur.*
18 *Assensus Capituli circa obligationem bonorum feudalium requirit expressam obligationem illorum, & ratio.*
19 *Feuda non continentur in quacunq; tacita dotis hypotheca, quanvis generali.*
20 *Assensus capituli circa obligationem bonorum feudalium materia explicatur.*

ARGVMENTVM.

Agitur de materia refutationis feudi, ubi multa utilia declarantur. Assensus capituli circa obligationem bonorum feudalium an requirat expressam feudi obligationem? & an dicatur assensus legis, vel hominis? subtiliter explicatur.

PRO

Ill. Comite Conversani

CVM

D. Iulia Beltrano.

CONTROVERSIA VII.

Dominus illuminatio mea.

Illustris Comes Conversani, conventus ad instantiā D. Iuliæ Beltranæ in actione personali ad solvendum duc. decem mille cum interesse, ac etiam in actione hypothecaria, petendo assistentiam super Civitate Neritonis pro eadem summa, erit absolvendus ab utraque petitione.

Non enim potest condemnari in actione personali, quia convenitur, ut hæres quondam Ducis Neritonis D. Belisarii Aquævivæ, promissoris dictæ summæ per intermediam personam D. Catharinæ ejus filiæ, & matris ipsius Comitis, & ex actis cōstat, D. Catharinam nunquam fuisse hæredem patris, sed refutatariam

dictæ Civitatis Neritonis per actum refutationis inter vivos, ex qua refutatione non fit hæres patris, quia vi-
1 ventis nemo potest esse hæres, dixit *Jureconf. in l. 2. §. interdum, ff. de*
2 *vulg. & pupill.* quanvis feudum refutatum sit hæreditarium, ut enim docet *Camerar. in cap. 1. an agnat. in 5. opposit. num. 48. & in cap. Imperialem, §. præterea Ducatus fol. 96. lit. E.* Illa qualitas hæreditaria, licèt importet facultatem habendi hæredem in feudis, non est quid accidens, prout in allodialibus, in quibus hæreditaria dicuntur solùm ea, quæ successione capiuntur ab hærede *juxta terminos text. in l. in omnem, ff. de acquiren. hæred. & l. hæreditas, ff. de reg. jur.* nàm qualitas hæreditaria in feudo est substantia ipsius feudi, sic vocata ab interpretibus ad differentiam feudi ex pacto, quæ semper inest ipso feudo, sivè perveniat per actus inter vivos, sivè ultimæ voluntatis, etiam in principio acquisitionis, etiã in emente feudum, quanvis primus acquirens nullius sit hæres, neque emptor sit hæres venditoris, omnes tamen feudum hæreditarium habere dicuntur; sic refutatarius, dum ha-
3 bet feudum per actum inter vivos, licèt sit hæreditarium, non erit hæres refutãtis, proindè dicebat *Andr. in cap. 1. §. & si libellum nu. 11. vers. quod autem dicitur de alienat. feud.*
4 *pat.* quod tunc successor potest esse hæres in feudo hæreditario, quando illud, vel ejus jus, in hæreditate defuncti reperitur, idque notavit, retulit, & sequutus est *Dominus Præs. Sacri Consilii Ursinus, dignitate spectabilis, doctrina Spectabilior, lib. de succ. feud. par. 1. quæst. 3. art. 6. nu. 12.* Vndè, cum refutatarius illud consequatur in vita refutantis, non potest esse ejus hæres.

5 Timore hujus vocis *hæreditariæ* in feudis, & stante regula indubitata, quod vivẽtis nemo sit hæres, satis dubitavit *Loffredus in sua Parafrasi feudali in c. si quis dixerit in §. quod si Titius in vers. cõmenti*, præterea hæc considerari potest, si possit dari refutatio in feudis hæreditariis, cum jura feudalia fuerint solùm loquuta de refutatione feudi ex pacto? & miratur *Loffred. de consuetudine*, quomodò feuda hæreditaria refutentur, & post ejus indecisam dubitationem cõsideravit, id ex consuetudine fieri, vel quia refutans subtrahit se à feudo, & sic per refutationem transfertur feudum à prædecessore refutãtis, & illius prædecessoris esset hæres refutatarius, non refutantis, vel quia refutans successionem feudi, sibi delatam, in refutatarium alienet; quæ duo rationes cum ad invicem se contradicant, si à prædecessore, vel à refutante feudum transferatur, neutri consentiendo, *Loffredus* remansit sub eodem dubio, quod ex quo viventis nemò sit hæres, feuda hæreditaria refutari non possint.

Sed certè hujusmodi dubietas, & admiratio *Loffredi* fuit antequam prodiissent *Camerarii* scripta, quibus feuda hæreditaria fuerunt illustrata; ex eis nanque patet, ut supra dixi, eam vocem *hæreditariam* in feudis non semper importare necessitatem, quod acquirens sit hæres; Quicquid autem sit, certum est, quod per quãlibet ex dictis rationibus, per *Loffredum* consideratis, concluditur, Refutatarium non esse refutantis hæredem, idque adeò indubitatum, ut solùm dubitari possit, si refutatio feudi hæreditarii fieri valeat, non autem, ut dato, quod fiat, Refutatarius sit hæres refutantis, cum dubitari non possit, quod viventis non detur hæres.

Eandem *Loffredi* difficultatẽ, magna cum reverentia extollendo, retulit *Marinus Freccia lib. 3. de subfeud. titul. de differ. inter feudum ex pacto, & hæreditarium different. 25.* eam conatur solvere, quod quia æqualiter interest domini, sivè refutetur feudũ

ex pacto, sivè hæreditarium, ideò adhuc hæreditarium refutari posse concludit; sed ejus ratio militat solùm quantum ad hoc, ut in utraque refutatione non requiratur domini assensus, non aliter solvit difficultatem *Loffredi*, quod, cum viventis non detur hæres, non possit feudum uti hæreditarium à vivente refutari.

Solvitur igitur *Loffredi* dubietas ex verbis *Andr. in cap. 1. de eo qui fin. fe. agn. num. 1.* circa medium, & sũt hæc: *Qui refutat, permittit, ut investiatur immediatè successor*, & ponderando illud verbum, *investiatur*, certum est, quod intelligitur à domino, *Sic Io: Vincentius de Anna in Rubr. de Vasall. decrep. atat. qui nu. 129.* loquitur de feudo hæreditario per hęc
6 verba: *Refutatio nil aliud est, quàm resignatio feudi in manus Domini, ità Bald. in c. 1. de alien. feud. pater nàm videtur occultari unus actus, ut fiat Domino, & à Domino brevi manu fiat collatio refutatario, juxta l. singularia, ff. si cert. pet. & l. 3. §. sciendum, ff. de donat. inter vir. & uxor.* huc usque *Anna*, qui non allegat *Andr.* quapropter cessat *Loffredi* dubitatio, dũ non à vivo refutante transfertur feudum refutatario, sed à Domino, & sic non potest in quæstionem deduci, si refutatarius sit refutantis hæres; Quotiescunque enim feudum hæreditarium à lege, sivè à Domino, trãsfertur ab uno agnato, & tribuitur alteri, is non erit hæres prædecessoris, prout apertè dixit *Afflict. decis. 385. num. 4. & 5.* ratio est, quia tunc solùm fit hæres, quando à defuncto transmittitur, & in refutatione Re-
7 futans non transmittit, sed tollitur de medio, & Refutatarius jure suo capit, *dixit Camerar. fol. 30. lit. D.* & illud *jure suo* intelligitur de proprio, ab investitura sibi illato, hoc idem alibi dixit *Andr. in cap. 1. §. & si libellum de al. feud. pat.* cujus doctrinam refert, & sequitur *Camerar. in cap. Imperialem fol. 15. lit. S.* quod per refutationem ceditur loco.

Nec obstat si dicatur, solùm in translatione feudi ex pacto quẽ censeri à Domino investitum, & in feudo recto procedere doctrinam *Bart. & Alexan. in l. si mihi, & Titio, ff. de verbor. obligat.* qui dixerunt, semper agnatum cẽseri à Domino investitum in transmissione feudi, nàm advertit *Hart. Pistor. lib. 3. quæst. 23. num. 13. cum seq.*, dictam doctrinam adhuc procedere in feudo hæreditario, idq; fit, quando Vasallus, cujus beneficio fuit adinventa, & injecta qualitas hæreditaria in feudis, ut per *Camerar.* in locis supracitatis, non vult uti beneficio qualitatis hæreditariæ quantum ad hoc, ut in actu mortis habeat agnatum successorem in feudo hæredem, cum in eisdem locis
8 concludat *Camerar.* feudum hæreditarium non desinere esse feudum ex pacto per illam adjectam qualitatem hæreditariam, & *fol. 96. in §. præterea Ducatus Litera Z.* concludit, quod respectu domini feudum nunquam est hæreditarium per *tex. in cap. 1. §. sed & si res per quos fiat invest. & ut dicit Frecc. Diff. 16. inter feudum ex pacto, & hæred. circa medium, vers. ista igitur investitura*, forma hæreditaria non facit, quẽ hæredem in feudo, sed defuncti voluntas, sivè expressa in testamento, sivè tacita ab intestato, juxtà terminos *l. conficiuntur, ff. de jure codicill.* & per *Franch. decis. 1.* at ubi Vasallus non vult uti hac facultate habendi hæredem, vel quia alienat, vel refutat hæreditarium feudum in vita, certè neminem habebit heredem, quod etiam dixit *Rosental. de feud. lib. 1. cap. 7. conclus. 21. in fine* hæredem defuncti
9 in feudo non fieri ab ipso feudo hæreditario, sed ex declaratione animi ipsius defuncti juxta terminos *l. familiaria, & seq. ff. de religios. & sumpt. fun.* & ideò *Afflict. in d. decis. 385.* loquitur de feudo hæreditario, & dicit, quod, quando transfertur à do-

domino, succedens non erit hæres prædecessoris.

10 Idque evidentiùs patet, cognito principio, & cognita ratione, quare feuda refutari possunt vel domino, vel immediatè successuro, ratio enim colligitur ex *Bald. in cap. 1. de Vasal. qui contra Constit. Lothar.* & est, quia, cum utile dominium feudorum fuerit institutum, ut Vasalli serviant, ea obligatio serviendi non est præcisa, sed causativa, ex voluntate vasalli pendens, qui quoties noluerit servire, vel eidem domino, etiam invito, feudum renunciabit, vel immediatè successuro præter Domini voluntatem refutabit ad hoc, ut immediatus successor, in investitura comprehensus, serviat, ex quo refutans nõ vult ampliùs servire, ideò dixit *Andr. ut supra, qui refutat permittit, ut successor investiatur, sic tex. d. cap. 1. de vasal. qui contra Constit. Lothar.* per hæc verba: *quia vasallus, etiam sine domini voluntate, rectè feudum refutare potest, post refutationem autem ad serviendum non tenetur*; qui text. & ejus ratio æqualiter militant, prout in feudo ex pacto, sic in hæreditario, utriusque enim utile dominium institutum fuit, ut vasalli serviant.

Et notavit *Rosental. de feud. cap. 9. conclus. 5. num. 1. & 19.* in hoc ad imparia judicari dominum, & vasallum, cùm hic ad sui libitum feudum refutet, dominus autem non possit illud absque causa revocare à vasallo; idq; est, quia nihil domini interest, sivè sibi refutetur, dum illud de novo alteri concedendo, habebit alium vasallum servientem, sivè refutetur successuro, & eundem habet servientẽ, cujus servitium investitura: *Pro te, & successoribus*, approbavit; in Regno

11 autem nostro feuda dantur ad destinatum servitium, & sic, cum gratia utriusque concessum dicatur, non potest refutari domino invito, Sic *Anna de vasallo decrep. ætat. in Rubr. n.* 148. & 149. ubi affert *Camilli Pardi Ursini decisionem.*

12 Fuerunt aliquando interpretes in opinione, quod refutatio fieri posset tantùm in eum immediatum successorem, qui immadiatus quoque reperiretur successor tempore mortis refutantis, adeò quod si refutatarius præmoreretur, ille agnatus, qui esset tempore mortis immediatus successor, revocaret refutationem, uti in sui præjudiciũ factã, sic per cumulatos *à Cumia in c. si aliquẽ*, verbo *Antiquis n. 37 1. cũ seq. ejusdẽ opin. fuit Io: Vinc. de Anna in cap. 1. de vasall. decrep. ætat. num. 226.* ausus contra *Camerar.* sic concludere, & proindè

13 voluit *Anna* ibidem, refutatarium, tempore mortis refutantis teneri ad relevium, & ad vitam militiam secundogenitis, quanvis contrarium ipsemet concludat *alleg. 23.* ex hoc principio erroneæ opinionis dixit *Loffred.* Refutationem esse præventionem successionis, *Author* damnatæ memoriæ anticipatam successionẽ vocavit, *ut per de Ponte lect. de feud. 18. nu. 22.* ante ipsum *Lipar. ad And. in d. cap. 1. §. & si libellum vers. proximior*, hinc & illud vulgatum, refutatarium esse loco hæredis.

Hæc omnia recesserunt, postquam in judicando sæpissimè fuit recepta practica, & observata contraria opinio *doctiss. Camerar. contra Io. Vinc. de*

14 *Anna, & alios.* Quod ex eo, quia refutans nil aliud facit, nisi tollere se de medio, & refutatarius jure suo capit feudum, ideò sit inspiciendum solum tempus ipsius actus refutationis, ut sufficiat, quod solùm eo tẽpore sit immediatus successor refutatarius, licèt alius successor tempore mortis refutantis reperiretur immediatus, sic pluries judicatum refert *de Ponte decis. 4. nu. 21.* ea rationa ab eodem expressa, quia, cum refutatio sit purus actus inter vivos, statim perficitur, & idem *de Ponte lib. de potest. Proreg. tit. de refut. feud. in princ. num.*

num. 5.*&* 7. affert plures decisiones, Refutatarium ad Relevium non teneri, cum sit introductum solùm quando succeditur defuncto per actum ultimæ voluntatis, non in actibus inter vivos, idque in dies practicatur; quapropter vanum est, ad præsens prætendere, refutatarium esse refutantis hæredem, aut successorem: cum pluries eveniat, alium esse successorem defuncti refutantis tempore mortis in aliis feudis; imò, cum hæres in feudo hæreditario juvetur beneficio inventarii, ne teneatur ultra vires, ut per *Andr.& Afflict.in c.*1.*an agnat.*nũquam auditum est, quod Refutatarius in vita refutantis fecisset inventarium auditis creditoribus illius, aut fuisset obligatus ad omnia debita refutantis per receptam refutationem, eò quod non fecisset inventarium; ideò temerarium esset hisce temporibus prætendere, refutatariũ esse hæredem refutantis, cum jam pateat, refutationem esse purum actum inter vivos, quo transmittitur feudum à Domino, non à refutante.

Erit quoque absolvendus Comes à judicio in actione reali, & sic ab assistentia super Civitate Neritonis, dum non habet actix in instrumento,
15 cujus vigore agit, hypothecam feudalem, sed tantùm generalem, sivè universalem omnium bonorum absq; expressione feudalium; in ea autem generalitate universalis hypothecæ non comprehendi feuda *constat ex cap.* 1. §. *si vasall. culpam vers. in generali si de feud. defunct. content. & cap.* 1. *de cap. qui cur. vend. Sic Neguss. cumulando omnes in* 2. *memb.* 2.
16 *par. num.* 43. undè si contrahentes loqui præsumuntur, prout jus vult *l. si cui, ff. de servit. l. quanquam, ff. de rit.nupt.* loquentes in casu nostro de ea obligatione, & generali hypotheca, quæ non comprehendit feudalia, ipsa feuda ab expressa conventione partium videntur exclusa; nàm in contractibus, quod expressè
17 non promittitur, exclusum intelligi dixit *Iureconsul. in l. quidquid adstringendæ, ff. de verbor. oblig.* & adhuc obscura verba pro promittente intelligi, docet ibidem Iureconsultus, in casu autem nostro sumus in omninò claris.

Et quanvis instrumentum, cujus vigore agitur, sit capitulorum, continens dotis promissionem, tamen non facta in eo expressione de feuda-
18 libus obligandis, & hypothecandis, neque juvari potest dotata assensu capituli hujus Regni 20.& 21.sic apertè *Camerar.in cap.Imper.fol.* 55. *lit. G.* quia, cum assensus dicti capituli requirat expressam obligationem feudalium, si nihil est dictum, non entis nullæ sunt partes *l. seja egressæ, ff. de testa.tut. quam Camerar. doctrinã*, uti indubitatam, sequitur *D Reg.Rovit. in pragm.* 8. *de feud. in fine*, & illam ea ratione firmat, ne dentur duo specialia circa idem, nempè subintelligere obligationem feudorum, & assensum concedere, eandem opinionem sequitur *Dominus Cõs. Theodor. alleg.* 67. *num.* 29.

Nec prædictæ *Camerar.* doctrinæ, tantæ authoritatis in Regno, & in toto orbe, obstant duo consilia modernorum *Molfes.* 3. *& Prass. Anell.de Amato* 35. quæ affectata vocari possunt, dum contra *Camerar.* audent concludere; in neutro tamen consilio fuit orta decisio, cum dicat *Amatus*: lis adhuc pendet sub Iudice; *& Molfes.* quanvis asserat, sic decisum non proposita controversia, ea deindè per viam nullitatis allegata, ipsa causa fuit transacta; deficiente igitur authoritate rerum judicatarũ, satis debilis remanet authoritas prædictorum pro interesse clientis consulentium adversus *Camerarium*, feuda pro veritate interpretantem.

Media quoque, quibus præfati consulentes utuntur, sunt omninò vana: cum uterque conveniat in eam vulgatam regulam, quod ubi assensus procedit per viã legis de obligandis feudis ex aliqua causa, prout in

Const.

Conſt. Regni licentiam, *& in cap. Regni Siciliæ incipiente volentes*, *& in Gallia*, tunc feudum non differt ab allodio, illudque venit in generali obligatione, & in univerſali hypotheca, adhùc in tacita pro dote, de qua in *l. unica*, *§. & ut plenius*, *C.de rei ux. act.*

Verùm *Camerario* adhærendo potiùs credendum, dictos conſulentes æquivocaſſe in intellectu prædicti *cap. 20. & 21.* ſiquidem in utroque neque petitur, neque conceditur aſſenſus legis, ſed hominis; verba enim ſupplicationis in cap. 20. ſunt hæc: *Per ben*, *che habbiano lo inſtrumento con obligatione de'beni feudali*, *con reſervatione del Regio aſſenſo*, & verba *cap. 21.* ſunt: *Supplicano Voſtra Cattolica Maeſtà*, *ſi degni concederli*, *che tali contratti in futurum ſe faranno cō reſervatione del Regio aſſenſo*, *ſe intenda per impetrato*, quæ verba ponderando *de Pont. de pot. Proreg. tit. de aſſ. ſup. dot. num. 15. & 19.* dixit, illum aſſenſum, de quo in capitulo, eſſe aſſenſum hominis, non legis, & proindè ne dū requirere expreſſam hypothecam feudalium, ſed adhuc expreſſam reſervationem aſſenſus, quia vigore capituli prædicti intelligitur præſtitus aſſenſus hominis reſervatus, & non aliter, quod etiam dixerat *Frecc. de ſubfeud. lib. 2. quæſt. 12. num. 16.* per hæc verba loquendo de dicto cap. *Rex Catholicus præſtat aſſenſum eo modo*, *quo dictat inſtrumentum*, idque eſt ſecundum aliam doctrinam *Camerar.* loquentis de aſſenſu hominis *d. cap. Imperialem fol. 52. lit. G.* quod aſſenſus regulatur à contractu, non autē contractus ab aſſenſu.

His autem feudorum luminaribus *Camerar. Frec. & de Pont.* benè cedere poſſunt prædicti moderni Conſulentes, dum vana ſunt media, in quibus ſe fundant, & authoritates, per ipſos adductæ, ſunt omninò eis contrariæ, ſi quidem *Vrſill. ad Affl. deciſ. 385. & de Ponte*, *& Frecc.* in locis prædictis, qui adducuntur per *Molfeſ.* omnes contra ipſum loquūtur, eſſe neceſſariam expreſſam hypothecam feudalem, ut aſſenſus capituli operetur; & neſcio cur id in quæſtionem deducatur, cum verba ſupplicantium in dicto *cap. ſint* adeo clara, nedùm ſupplicando pro aſſenſu reſervato, ſed etiam conditionaliter petendo, ſi erit reſervatus aſſenſus concedatur.

Ex his etiam patet, non militare dicta per *D. Reg. Rovit. in d. Prag. 8. de feud. in fine*, qui poſt approbatam prædictam *Camerar.* indubitatā doctrinam ſubdit, *quod dicta per Camerar. videntur deſtruere dicta per Bartolom. de Capua, relata per Afflict. in Conſtit. Regni licentiam*, dum non eſt præſumendum, *Camerar.* adeò laborioſum non vidiſſe, aut non fuiſſe memorem de dicta *Bartolom. & Afflict.* doctrina, neque eundem Camerarium adeo minus audacem, ut illorum opinionem apertè non reiiceret; ſed *Camerar.* eis non contradicit: illi enim loquuntur in terminis *conſtitutionis Regni licentiam*, quæ continet aſſenſum per viam legis de obligando feudo pro dotario, ipſe autem loquitur de aſſenſu capituli hujus Regni, qui eſt aſſenſus hominis reſervatus, ut ſupra dictum eſt.

Patet quoque, vanam eſſe ponderationem *Molfeſ. d. conſ. 3.* dum advertit, *Camerar. d. fol. 55.* fuiſſe loquutum ſolùm in eo caſu, in quo nō aderat expreſſa generalis omnium bonorum hypotheca, ſed tantùm hypotheca generalis tacita pro dote; cum, ut aſſenſus hominis non operetur, idem ſit ubi nulla adſit obligatio generalis bonorum omnium, ſivè adſit, & bona feudalia non ſint expreſſa, quod ſatis declaravit *Camerar. d. fol. 55. lit. G.* per hæc verba: *ſed illud pulcherrimum dubium, quid ſi nulla præceſſerit obligatio feudalium?* ad demonſtrandùm, feudalia expri-

mi oportere pro dicto assensu capituli, quia assensus hominis est.

Delabitur quoque *Molfes.* dū, credens assensum capituli esse assensum legis, adhuc arbitratus est, faciliùs operari assensum legis pro dote in expressa generali hypotheca dotali, licèt feudis non expressis, quàm in tacita, cùm considerando doctrinas *Bartholom. de Capua*, & *Afflict.* loquentium de assensu legis, de quo in constitutione *Regni licentiam*, posuerunt illum legis assensum habuisse effectum in casu, per illos exposito, ubi hypotheca erat omninò tacita, & à jure subaudita, & forsan etiam legis assensus minùs operaretur in hypotheca generali expressâ, in qua cum jam ex usu loquendi feuda non veniant: ea expressa, obligatio intelligitur de cæteris bonis præter feuda, quo casu provisio hominis facit cessare dispositionem legis; quam regulam procedere in obligatione de constituenda dote, dixit *glos. per illum tex. in l. fin. C. de pact. conven. super dot.* & *Bald. novel. par. 6. privil. 68.* lex enim sua beneficia in nolētes, & invitos non confert, *dixerunt jureconsulti in l. si Iudex, ff. de minor. l. nulla juris, ff. legibus.*

19 His accedit, quod neque in quacunque tacita dotis hypotheca, quanvis generali, feuda contineantur, ut per *Bal. Paul & Alex.* reprehendētes *Bartol.* qui cōtrarium affirmare videtur *in l. si constante, ff. sol. matr.* & de communi contra *Bart.* testatur *Negusan. in 2. membr. 2. part. num. 43.* sed, ut advertit *Camerar. in cap. Imperialem fol. 13. lit. E. Bartol. in d. l. si constante* id non dixit, & æquivocant in intellectu ejus doctrinæ, qui ipsum reprehendunt, siquidē loquitur *Bart.* in terminis assecurationis dotis, ut habeat uxor, constante matrimonio, tacitam hypothecam super fructibus feudi, ut in re viri, non autem contra corpus feudi.

In instrumento autem, de quo agitur, apertè constat, fuisse omissam expressionem feudalium, quia noluerunt cōtrahentes feuda obligare, ex quo in aliis capitibus ejusdem instrumenti, in quibus feuda obligare voluerunt, ipsa feuda expresserunt, & sic non fuit omissa obligatio feudalium ex defectu Notarii, ut ponderavit *Molfes.* in casu sui consilii, cùm hic constet, quod ubi partes voluerunt, dixerunt.

20 Tandem strictiùs intuendo verba capituli 20. ultra interpretata, & cōclusa per *Camerar. Frecc. de Ponte*, & *D. Rovit.* qui ponderaverunt, solùm verba supplicationis, ex quibus veram fieri assensus interpretationem; dixit *Andr. in cap. 1. qui success. tene.* quem sequitur *Camerar. fol. 58. lit. L.* sed preces sunt observandæ quoties assensus decretatio fit indefinita, cùm ad petita inferatur, & ea tantùm respiciat; verùm in *d. c. 20.* ponderādo verba ipsius Regiæ decretationis, ex eisdem constat, assensum fuisse cōcessum solùm in hypotheca feudali expressâ, non autem in hypotheca tacita, cùm verba Regiæ decretationis sint hæc: *Placet Sua Majestati, quoad obligationes de dote verè, & sine fictione*; obligatio nāq; de dote vera non est, nisi cum hypotheca expressâ à partibus, hypotheca verò tacita fuit per *Iustinianum inducta in l. unica, Cod. de rei ux. act.* ex ficta stipulatione, dum, sublata rei uxoriæ actione pro dote, actionem ex stipulatu induxit, etiam ubi stipulatio inter contrahentes non adesset, quod uti multùm notabile notavit *Glos. in d. l. unica verb. subsequuta*, adhuc ipsam stipulationem fingi, eanque tacita hypotheca vallari, undè ex illo *textu* consideratur obligatio, & stipulatio de dote vera, quæ est expressa: & de ficta, quæ est tacita, sic *Ias. in §. fuerat inst. de act.* quem refert *Grammat. decis. 103. n. 7.* qui, loquendo de obligatione dotis, dixit: *aut constat, quod non intervenit*, &

fingitur, *aut utiliter intercessit*, *& tunc est vera*. respondendo Sacra Majestas per os Iureconsulti dixit: *Placet*, *quoad obligationes de dote verè*, *& sine fictione*, quod verbum, *sine fictione*, non erit oscitanter intelligendum de promissionibus simulatis, quæ pro dotibus ad pompam assolent fieri, cũ esset indubitatum, assensum nunquã operari in quocunque contractu simulato, ne dùm de dote; quia, ut supra dictum est, assensus regulatur à contractu, qui si erit nullus, adhuc assensus ejusdem erit effectus, sed verba Regiæ decretationis sunt intelligenda, prout jus intelligit, *Sic Camerar. fol.* 47. *lit. P.* Quod Rex in concedendo assensum, videtur cogitare id, quod jus vult, *& Andr. in cap.* 1. *qualiter vas. jur. deb. num.* 4. dixit: *sicut jus scriptum*; undè, cum de jure detur utraque obligatio de per se subsistens, tàm vera, quàm ficta, ex ficta stipulatione, quæ continet tacitam hypothecam, nolendo Rex huic præstare assensum, apertè dixit: *sine fictione*, & excludendo fictionem omnem, subauditam juris civilis intelligentiam exclusit; ratio autem prædictorum (ultra placitum Regis, sic concedentis) nedùm est, quia sic fuit petitus assensus prædictus, ut Regia decretatio petitioni se conformaret, sed etiam quia, ut advertit *Bald. in cap. adoptivus per illũ tex. si de feud. defunct. fuer. cõtr.* jura feudalia naturalem æquitatẽ inspiciũt, & ideò non procedunt in tacitis à jure civili fictis, & præcisè in præjudicium domini concedentis, ut advertit *Camerar. in cap. Imperialem fol.* 10. *lit. A.*

Ex quibus remanent resoluta ea, quæ fuerunt opposita circa assensum capituli prædicti, cùm ex dispositivis verbis decretationis indubitatum sit, concedi assensum hypothecæ expressæ de feudalibus, cùm id secundum juris terminos importent illa verba: *quo ad obligationes de dote verè*, *& sine fictione*; satis igitur patet, actricem, non habentem hypothecam expressam de feudalibus, nec assensu capituli juvari, neque assistentiam super feudo Civitatis Neritonis obtinere posse.

Exitus causa habetur in sequenti.

SUMMARIUM.

1 *Mulieri*, *sivè ejus hæredibus*, *non competit actio directa pro consequẽda dote*, *promissa viro*, *absque ejusdem viri cessione*, *vel ejus hæredum*.
2 *Actio*, *sivè directa*, *sivè utilis*, *de consequenda dote*, *viro promissa*, *eidem, non mulieri competit*.
3 *Instrumentum in publica forma requiritur in liquidatione eiusdem*, *neque copia à protocollo exemplata facit fidem*, *nisi sit redactum in publicam formam protocollum*.
4 *Copiæ exemplata à prothocollo*, *infrà dictam à Civitate existenti*, *fides adhibetur*, *& non ultrà*.
5 *Prothocollum tunc non est exhibendũ*, *quando adest reassumptio instrumenti in publicam formam*.
6 *Refutatarius non est hæres refutantis*, *neque ad relevium tenetur*.
7 *Refutatio quid propriè sit?*
8 *Refutatio est purus*, *& merus actus inter vivos*.
9 *Refutatarium quomodo opinatum refutantis hæredem Doctores habuerunt*, *ponderatur*.
50 *Feuda sine domini voluntate obligari non possunt*.
11 *Assensus capituli ut operetur*, *necessariò debent hypothecari speciatim bona feudalia*, *& exprimi in instrumento*.
12 *Assensus capituli intelligitur præstitus duobus concurrentibus*, *nempè speciale feudalium rerum obligatione*, *& assensus reservatione*, *& nu.* 15.

13 Fe-

13 *Feuda in universali bonorum obligatione, & in clausulis notariorum nō continentur, nec etiam post capitulum.*

14 *Assensus est stricti juris, neque ad similia extenditur.*

15 *Plures conditiones unius loco habentur.*

ARGVMENTVM.

An pro dote consequenda, viro promissa, competat mulieri actio directa, an saltem utilis ei, vel hæredibus ejusdem, absque viri cessione, vel ejus hæredum? instrumentum quando fidem faciat, & quando copiç credatur, aut sit prothocollum exhibendū? Refutatarius an hæres habeatur refutantis? quid sit refutatio? Feuda an veniant sub generali obligatione? & de assensu impetrando, & capituli dispositione differitur. Ad utilissimam materiam, imò & necessariam, multæ examinantur DD. opiniones, atq; dicta, & uberrimè tractatur, ac decisiones refutantur.

PRO

Ill. Comite Conversani,

CVM

Iulia Beltrana.

CONTROVERSIA VIII.

Dominus illuminatio mea.

EX scriptis, proditis pro parte D. Iuliæ Beltranæ, quatuor assiomata proponuntur, quæ licèt non sint de Iure vera, etiam aliquibus ex eis cōcessis, adhuc clarior elucescit justitia Illustris Comitis Conversani; ea enim est veritatis vis, ut vel rejectis, vel militantibus contrariis, semper prosiliat.

1 Primum est ex satis rejecta opin. *Guid Pap. decis. 375.* competere mulieri, sivè eius hæredibus, actionem directam pro consequenda dote, promissa viro, absque eiusdem viri cessione, vel eius hæredum, quæ cùm sit contra expressos terminos *tex. in l. si pater, Cod. de dot. prom. & l. si socer, §. Lucius, ff. sol. matrim.* contrarium fuisse decisum ter refert *Franch. decis. 33.* iunctis aulis in Collaterali Consilio, & in alia causa *Io: Vinc. de Anna alleg. 129.* ex qua consuetudine iudicandi in adeo supremis Tribunalibus cùm sit ortum ius in Regno, temerarium est, amplius proponere in iudicio eam improbatam opinionem *Guid. Pap.* ex traditis per *Rovit. cons. 78. vol. 2.*

Nec obstant vulgata fundamenta, quæ dicit adversarius novissimè ruminare, quasi quod à viris doctissimis, & tantæ authoritatis, qui in dictis Regni decisionibus interfuerunt, non fuissent cognita, cùm illa cōsiderata æquitas, sivè præsumpta donatio in beneficium mulieris absentis, ne remaneat indotata, sint hæc omnia sufficientia tribuere mulieri actionem utilem hypothecariam, non directā; undè, dum non fuit actum ea utili actione, corruere iudicium propositū ad instantiam mulieris per viam actio-

nis directæ (ut in casu nostro) ex rigore iuris scripti in citatis iuribus indubitatum esse, fuit toties decisum.

Sed concessa pro vera tali reprobata doctrina *Guid. Pap.* qui *ex Io: Fabr.* voluit, *iura in d. l. si pater*, & *d. §. Lucius*, loqui solùm constante matrimonio contra expressam literã *textus*, Iam adversarius in eodem primo assiomate posuit de facto virum quond. D. Camillæ Aquævivæ D. Ferdinandum Beltranum adhuc viventem transtulisse dotem duc. decem millium, de quibus agitur, in aliam dotem assignatam D. Francisco Pignatello, viro D. Iuliæ Beltranæ, filiæ prædictæ D. Camillæ, & sic iuxtà posita per eum, & per eius ruminata fundamenta, quantitas, promissa viro D. Iuliæ, donata censetur ipsi D. Iuliæ, quæ, si ex donatione patris eã fuit consequuta, non potuit eandem consequi ex successione matris; undè iudicium, quod proposuit pro dicta quãtitate, ut hæres matris, est omninò elusorium.. Rursus per eadem ruminata fundamenta constante matrimo-
2 nio D. Iuliæ à quoquam fuit unquam dubitatum, actionem, sivè utilem, sivè directam de consequenda dote, promissa viro, eidem viro tantùm, non mulieri competere? quocumque igitur pars se vertat, semper iudiciũ D. Iuliæ erit elusorium, cùm actio directa, nec competat ex dispositione iuris, nec competere posset per cessionem patris, stante quod iam cessio fuit facta viro D. Iuliæ, & constante matrimonio omninò viro competit.

Secundum assioma est, in quibuscunque iudiciis, præter viam Ritus Magnæ Curiæ, sufficere copiam instrumenti à prothocollo cum fide Notarii, qui stipulavit instrumentũ, quanvis mortui tempore moti iudicii, imò nec obligari actorem ad exhibitionẽ prothocolli, uti in posse suo non existentis.

3 Verùm, cùm certum sit, in liquidationibus instrumentorum requiri instrumentum in publica forma, sivè vivo, sivè mortuo Notario, Iudice, & Testibus, in quocunque autem alio iudicio nullam facere fidem copiam instrumenti à prothocollo exemplatã nisi sit redactum in publicam formã, sic dictant Regni *constitutiones instrumentorum robur*, & *Bayulos omnes*, nunquam correctæ, sivè emendatæ, mortuo Notario instrumenta nullam habere firmitatem, & *Minad. decis.* 11. qui loquitur in proprio casu instrumenti capitulorum, dixit, in S. C. fuisse receptam eam consuetudinem, ut tantũ adhibeatur fides copiæ exẽ-
4 platæ à prothocollo, infra dietam à Civitate existente, & non ultra; undè cum prothocollum instrumẽti capitulorum, in actis præsentati, existat in Civitate Litii, quæ distat à Civitate Neapol. per duodecim dietas, & plus, nihil quantum ad hoc relevant citati per adversarium in suo allegato *cap. 186, num. 4. cùm Reg. Rovit. multò majoris authoritatis eam decisionem Minad. dixerit servari in praxi in Pragmat. 2. de fide instrum. num. 16.*

5 Quò verò ad exhibitionem prothocolli, nulla Regni constitutione, sivè stylo Tribunalium fuit sublata dispositio *tex. in auth. si quis aliquo documento, Cod. de edendo*, ubi disponitur, non esse credendum exemplo instrumẽti, nisi producatur originale etiam ex *doctrina Bartoli, & Paul. de Castr. in l. fin., C. eodem tit.*. contra quorum doctrinam dixit, & conclusit *Capyc. decis.* 40. durum esse calcitrare, utì contra stimulum; ad evitãdam verò exhibitionem prothocolli fuit adinventa de iure Regni reassũptio instrumenti in publicam formã, qua servata illud instrumentum, sic reassumptum, dicitur originale, in hoc autem instrumento in publicam formam redacto procedunt doctrinæ, per adversarium allegatæ, non teneri actorem producere ejus prothocollum

lum, sic in specie *Franch. d. dec.* 194. cujus principiũ dictat his verbis: *Præsentatis per actorem scripturis in publicam formam redactis, &c.*

Hæc, licèt sint omninò vera, in hac tamen causa non mererentur in quæstionem deduci; cùm juxta posita per actricem in suo libello, in quo posuit, & dixit, velle agere actione, sibi competente ex instrumento in publicam formam redacto; in causa autem judicii fuit præsentata copia prothocolli Notarii jam mortui, & fuit instatum pro exhibitione prothocolli, dum adversaria non habet instrumentum in publicam formam, copiæ à prothocollo non creditur ultra dictam existente, tantò magis, quod Notarius est mortuus, & per exhibitionem prothocolli constabit, testes quoque esse mortuos, & omninò debet provideri in petita exhibitione prothocolli.

In tertio assiomate posuit adversarius, esse satis tritum articulum de refutatario, quanvis unius feudi ipsum esse hæredem refutantis, tum ex eo, quod non reperiatur, qui cõtrarium asserat, & quanplures *DD.* id sic affirment, ut *Loffred. conf.* 3. *Fabius de Anna conf.* 127. *de Medic. conf.* 40. *Laratta de feud. tom.* 2. *Rovit. conf.* 9. *lib.* 2. tùm etiam, quia indubitatis mediis credidit, id fundari, vel quia per refutationem trãsit feudum uti antiquum, aliàs transiret uti novum, & indigeret assensu, vel etiam cum videamus Refutatarium ad vitam militiam secundogenitis, & ad paragium sotoribus, & ad solutionem relevii teneri ex vetusta consuetudine Regiæ Cameræ, sic etiam ad cætera onera Refutantis tãquam hæredem teneri, ne refutatio in fraudem creditorum eveniat.

Verùm, cùm fundamenta adversarii sint omninò contraria ejus falsæ credulitati, contrarium quoque assioma: *non esse refutatarium hæredem*
6 *refutantis*, omninò erit verum; Fundavi in aliis scriptis ex doctrina *Camerar. contra Io: Vinc. de Anna, & ex de Ponte*, Refutationem esse purum, & merum actum inter vivos, quæ doctrina sic fuit observata, & practicata in Regia Camera, per quam sic fuisse decisum, refert *de Ponte decis.* 4. *num.* 21. & idem *de Ponte tit. de refutationibus in princip. num.* 5. & 7. affert plures ejusdem Regiæ Cameræ decisiones, Refutatarium ad relevium nullatenus teneri, & sic semper observati, & de vetusta consuetudine Regiæ Cameræ omninò eidem de *Ponte* credendum; onera verò, quæ sunt intrinseca feudo, & quæ feudo insunt, vel ipsum feudum afficiunt, ut sunt vita militia, & paragium, & hypothecæ cum assensu, nulli dubiũ est, quod transeunt cum feudo ad quencunque acquirentem, etiam nõ hæredem; undè fraus creditorum omninò cessat, seù dum quoque ex pacto nemo ambigit transire in refutatarium uti antiquum, & tamen refutatarius non est hæres, æqualiter autem, ut in præcedenti controversia fundavi, fit per refutationẽ translatio feudi hæreditarii, prout feudi ex pacto ex doctrina *Annæ in Rubrica de vasall. decrepit. ætat. nu.* 129. qui
7 dixit, Refutationem nil aliud esse, nisi resignationem feudi in manus domini, à quo brevi manu fit collatio Refutatario, qui dominus semper confert, ut antiquum, sivè sit ex pacto, sivè hæreditarium.

8 Et cum satis desideret adversarius videre doctorem negantem, Refutatarium esse hæredem refutantis, posito supradicto principio indubitato, practicato, & deciso, Refutationem esse purum, & merum actum alienationis inter vivos, potest videre adversarius *Iureconsultos* sic negantes dum in *l.* 1. *ff. de hæred. vel act. vend.* dicunt, in rerum natura non dari hæredem viventi, & *in l.* 2. *§. interdum, ff. de vulg. & pupill. & in l. ita tamẽ, §. à patre, ff. ad trebell. & in l. is, cui, §. in*

§. *in puberis*, *ff. ut in poss. leg.* dixerunt, improbum esse eum, qui erediderit, viventi dari hæredem; videre potest adversarius *tex. Reg. Pragm. 20. de feudis*, editæ tempore Regẽtis *Reverterii* feudistæ eximii, quà disponitur, refutationes esse registrandas infra 15. dies, quæ si non registrenrur, posuit hæc verba *textus Prag. Siano le refutationi, come se nõ fussero fatte, & se intendano succedere à detti feudi, come heredi, & non haverle per titolo di donatione, &c.* declarando apertè per hæc verba, Quod registratis refutationibus habent Refutatarii feuda, ut donatarii, non ut hæredes, & cum hæc sint ipsa luce clariora, non immorandum sub dubio in eis.

9 Neque obstant *DD.* adducti per partem, affirmantes, refutatarium esse loco hæredis, cùm omnes sic dicanr non disputato, neque degustato articulo, sed sic dicunt ex *Loffredo in dicto cons. 3.* nec allegant aliam rationem, & authoritatem, nisi quia sic dixit *Loffredus*, qui revera sic dixit consulendo, verùm, interpetrando feuda pro veritate, se emendavit *in sua paraphrasi feudali in commento, §. quod si Titius fol. 34.* ubi dixit, quod, ex quo viventi nõ potest dari hæres, relinquit sub dubio si feuda hæreditaria refutari possint, quod latè ponderavi in dicta præcedenti cõtroversia, & sic emendata jam doctrina *Loffredi* ab ipsomet *Loffredo*, authoritates eorum, qui ad eam se remittunt, corrunt, & per eos fuit affirmatum, refutatarium esse refutantis hæredẽ tempore, quo valuir apud interpretes illa opinio, ut Refutatarius esset reperiẽdus immediatus successor, etiam tempore mortis refutantis, quę opinio, ut in eadem controversia præcedenti fundavi, jàm fuit rejecta, etiam ex decisionibus Regiæ Cameræ, & sic omnes authoritates cessant.

Quartum assioma est, actricem de facto habere hypothecam feudalem expresam, contentam sub illa clausula instrumenti, *&c.* sic declarata per fidem Notariorum, & præter eã satis de jure sufficere obligationem bonorum universalem, ut feuda in ipsa obligatione cõtineãtur, sic enim limitari ait *textum in cap. in generali si de feud. defun. cont.* quem adhuc limitari, vel favore dotis, vel in eo obligante, qui non haber nisi feuda.

10 Verùm prohibitionem de feudis obligandis præter voluntatem Domini militare adhuc in eo, qui non haber nisi feuda, ex tot, & tantis universalibus de jure feudorum prohibitionibus nemo ambigere potest; imò etiã si pro dote obligare veller, expresè prohibitum fuit *in cap. 1. in fine de invest. de re alien. fact.* & in *cap. Imperialem de probib. feud. alien. per Feder.* ubi nec pro anima feuda obligari permittuntur, & pluries ibidem dixit *Andr. multò minus pro dote*, pro qua etiã *ex constit. Divæ memoriæ* feuda obligari prohibentur; in universali autem obligatione venire feuda, conecdunt cumulati per *Bambacar. in d. cap. in generali*, ubi tamen præcedit facultas Domini de feudis obligandis, sic dixit *Bambacar. in principio dictæ secundæ questionis*, quod jam erat sublata prohibitio de feudis obligandis *fol. 212.* per hæc verba: *quæro secundò, quid in universali obligatione cum assensu domini?* & sic supponit præcedere assensum qui limitat prohibitionem de feudis non obligandis, quod non militat in casu, in quo versamur, ut dicam infra.

Quò verò ad clausulam, *&c.* extẽsam per fidem Notariorum, dicta fides in actis præsentata est Notariorum Neapolitanorum, qui fidem faciunt, qualiter extendarur dicta clausula, *&c.* existens in instrumentis per ipsos confectis, & stipulatis, sed nihil dicunt, nec dicere possunt de clausulis Notarii mortui de Civitate

Litii

Litii existentibus in Instrumento præsẽtato, per quẽ Notariũ, & per quod instrumentũ constat, sub illa clausula, *&c.* feuda non comprehendi, nàm in duobus aliis capitibus ejusdẽ instrumenti, nempè in obligatione de restituenda dote pro parte soluta viro, & in constirutione antephati, in unoquoque ipsorum posuit hæc verba; *obligavit bona omnia, &c. etiam feudalia*, ad demonstrandum, quod de suo stylo, nec in universali obligatione, nec in clausula, *&c.* continebantur feudalia; undè si in alio capite non expressit feuda, quanvis dicat: *obligaverunt bona omnia, &c.* ipsa feuda censentur omissa per vulgatam regulam *in l. si vero, §. de viro, ff. sol. matr.* imò ex conventione partium exclusa, ut in dicta alia controversia fundavi.

Tantò magis, quod, ut assensus
11 Capituli operetur, nullatenus sufficit illa hypotheca feudalis, quæ cõtineri posset sub universali obligatione bonorum, vel sub clausula, *&c.* nisi specificè in individuo à partibus exprimatur, & sensu corporeo oculorum in ipso instrumento videatur per extensum expressa.

Vt autem hæc veritas clariùs elucescat, adverto, quod tempore concessi Capituli, & quingentis annis retro, omnia instrumenta continebant obligationem his verbis: *obligaverunt bona omnia, &c.* & sic universalem obligationem bonorum cũ dicta clausula; Fuit in anno 1505. petitus per Civitatem Neapolis à Rege assensus non illis instrumenris pro dote, qui continerent universalem obligationem bonorum cum clausula, *&c.*; sed posito pro absoluto, quod omnia instrumenta eo tẽpore sic conficiebantur, fuit petitus assensus pro illis instrumenris, quę continerent ex-
12 pressam à partibus obligationem feudorum cũ reservatione Regii assensus, & sic fuerunt distincta hæc instrumenta ab aliis, quæ continebant tantùm universalem obligationem cũ clausula *&c.*, aliàs si noluisset Civitas distinguere, indistinctè petiisset assensum in omnibus instrumentis, cõtinentibus obligationem pro dote; dum omnia ab initio hujus Civitatis, nulla existente memoria in contrariũ, continebant universalem obligationem cum clausula, *&c.*, sed petitur à Civitate, & conceditur à Rege assẽsus pro illis distinctis instrumentis, in quibus contrahentes, qui habent feuda, ex quo in universali obligatione, obstante prohibitione, feuda non veniebant, nisi exprimerentur, sub reservatione tamen assensus ipsa obligatio de feudalibus pro dote quoq; exprimeretur, tunc assensus concederetur.

Observentur quęso verba Capituli in expositiva cap. 20. sunt hæc: *Per ben, che habbiano gl'istrumenti con obligatione de' beni feudali, con reservatione del Regio assenso, molte Donne non hanno detto assenso: causato, ò per negligenza de' mariti, ò vero per non esser stato impetrato da' loro Parenti, & loro, per esser Donne, non hanno saputo, nè potuta impetrarlo: & in cap. 21.* sunt hæc verba: *Illo tunc, che saranno fatti gl' Istrumenti dotali, & obligatione de' beni feudali con reservatione del Regio assenso, se intenda prestito*: & in fine sunt hæc alia verba: *Supplicano Vostra Maestà, si degni concedergli, che, se tali contratti in futurum saranno con reservatione del Regio assensa super bonis feudalibus, se intenda impetrato, e non sia necessaria impetrarlo*.

Quis adeo resupinus est, ut verbis capituli observatis, clarè non aspiciat, illum assensum non concedi universali obligationi, neque clausulæ, *&c.*, quæ erant ordinariæ in quibuscunq; instrumentis tempore concessi capituli, sed solùm eis instrumentis, in quibus, ultra obligationem universalem, & clausulam, *&c.*, contineretur expressa à contrahentibus hypothe-

theca feudorum cum reservatione assensus?

13 Hinc *Frecc.* qui satis eleganter cōmentavit capitulum prædictum, *lib. 2. quæst. 12. ver. Rex Catholicus*, dicit hæc verba: *Rex Catholicus providet Desidiæ, & negligentiæ conjunctorum mulieris*; sic dixit, ne in futurū prætenderetur, assensum Capituli providisse universali obligationi, vel clausulæ, *&c.* Notariorum; nā sicuti ante capitulum, neque in universali obligatione, neque in clausula, *&c.* notariorum, veniebant feuda, obstante prohibitione, ità & post capitulum; idque expressit *idem Frecc. ibidem ante num.* 20. per hæc verba: *ex ea licentia pignoris, & hypothecæ nihil immutari debet de feudali Regula in alijs non expressis, sed censuram feudi remanere*; & cum ex feudali Regula, nec pro dote, nec pro universali obligatione, nec pro clausulis Notariorum, feuda veniant, quis audebit extendere capitulum ad prædicta omnia prohibita, cum assensus sit stricti juris, & tantùm in expressis præju-

14 dicet, & in non expressa, aut de similibus ad similia nō extēdatur? *And. in cap. 1. qui succ. tenean.* & ut penitus cōtroversiæ cessarēt, subdit *Frecc.* id declarando per hæc verba: *Personæ magis videtur concessus assensus, quàm rei, quia de feudo agitur, quod est alterius Regulæ, & in eo à lege antiqua non habet aliquod privilegium, sed lex antiqua est illi in specie adversativa per legē Federici Imperialē, quæ etiam pro dote, & pro anima prohibet*; huc usque *Frecc.* sic dixit, ut omnibus pateret, assensum capituli non concedi rei, idest feudis, ut per illum libera remanerent à prohibitione, neque causæ, idest dotibus, sed conceditur illis personis, quę jam feuda expressè obligaverant, & reservaverant assensum; & dum eadem persona, quæ obligaverat, vel illa, in cujus beneficium fuerat facta obligatio, petere cogebatur assensum, his personis conceditur assensus capituli, propterea dixit *de Pōte de potest. Proreg. tit. de assensibus super dot. n. 15. & 19.* quod intelligitur præstitus ille assensus hominis reservatus, quanvis sit per viam legis, non est tamen rei, idest feudo, ut liberum remaneat à prohibitione ex causa dotis, prout in constit. *Regni licentiam*, & in Sicilia per cap. *volentes, & in Gallia.*

15 His addēdum, quod assensus petitur sub duabus conditionibus: primà si partes expresserint obligationem feudalium, secunda si reservaverint assensum: qualibet ex conditionibus deficiente habetur pro non præstito, *l. quod hæredi, §. fin. ff. de condit. & demonstr. l. 1. ff. de donat.* dum plures conditiones unius loco haberi dixit *Jureconsultus in l. si hæredi, ff. de condit. inst. & §. plures conditiones instit. de hæred. institut.* proindè non obstat dicere, quod reservatio assensus nihil operatur, quia cùm sit redacta in vim cōditionis de facto oportet adimpleri, sic *Jureconf. in l. Mevius, cui fundus, ff. de condit. & demonstr.* vndè cum actrix nec in instrumento, nec in fide Notariorum, habeat reservationem assensus, omninò cessat assensus capituli.

Quæ omnia licèt de per se sint indubitabilia, juxta ea afferuntur plures decisiones: prima fuit *Camerar. in cap. Imperialem fol. 55. lit. G.* ubi ponit casum in individuo per hæc verba: *Quid si nulla præcessit obligatio feudalium?* disputat articulum, & cōcludit, non operari assensum capituli per eam rationem, quia debet præcedere obligatio specifica hominis bonorum feudalium, & reservatio assensus, & licèt *Molfes. conf. 3. dicat, Camerarium* loqui ubi non adesset instrumentum, & universalis oblitio cū clausula, *&c.*, satis tamē se decepit *Molfes.* loquitur enim *Camerar.* expressè existente jam contractu obligationis, sed absque expressione feudaliū, hoc important illa verba: *quid si nul-*

si nulla præcesserit obligatio feudaliu? supponit enim obligationem, sed nō feudalium, & tempore *Camerar.* omnia instrumenta fiebant cum universali obligatione bonorū, cū clausula, *&c.* sic pōderavit *Camerar. Io: Vinc. de Anna in repet. constit. constitutionem Divæ memoriæ n.* 240. *in fine*, per hæc verba: *Verùm si non sunt in instrumento obligata bona feudalia*, vide *Camerar. in cap. Imperialem fol.* 55. qui tenet, quod non, & iterum pendet de facto, & tempore *Io: Vincentii de Anna* omnia instrumenta fiebant cum universali obligatione bonorū, & cum clausula, *&c.*

Secunda decisio, sivè tertia in ordine ultra *Camerar. & Annam*, est *Francisci de Amicis, illustris feudorum interpretis, tit. de his qui feuda dare poss. fol.* 244. per hæc verba: *aliàs in ardua causa, dum tractaretur de assensu dato favore dotium ad beneficiū mulierum hujus Civitatis, quia deficiebat substantia obligationis, & contrahentes non obligaverant bona feudalia, obtinui, ut assensus ille non opitularetur*, quod optimè explicat *Camerar. in cap. Imperialem*; undè ponderando illud verbum *contrahentes*, supponit *Fraaciscus de Amicis*, in illo casu adfuisse contractum, & ejus tēpore adhuc contractus omnes continebant universalem obligationem cū clausula, *&c.*

Huic autem sic evidenti veritati, & à tot, & tantis feudorum luminaribus declaratæ, & decisæ, satis tenuis remanet authoritas *Molfesii*, & decisio *Gizzarelli*, qui author noluit eam Typis mandare; sed unus ex addentibus præter voluntatem authoris post mortem ejus in lucem edidit in secunda parte inter tresdecim decisiones, per addentem recollectas, ut ipse addens testatur; quapropter spero, Doctissimos Senatores ab evidenti veritate, & à vera doctrina interpretum non discessuros in re tanti præjudicii Regis Nostri Invictissimi, & sub censura ipsorum doctissimorum Virorum me submitto, &c.

Præsens causa non fuit decisa, quia partes devenerunt ad concordiā, & transactione fuit sopita.

SUMMARIUM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Administratio bonorum non interdicitur delinquenti, etiam si ex criminis pœna veniret privandus omnibus ejus bonis.*
3 *Donatio facta ab inquisito de delicto, cujus pœna est amissio bonorum, quādo iure subsistat?*
4 *Fiscus incipit esse creditor inquisiti à die sententiæ condemnatoriæ.*
5 *In delictis, in quorum pœnam amittebantur bona de jure ff. aliter fuit dispositum tempore Iustiniani.*
6 *Nullitas contractus dici non potest ex præsumpta fraude, sed tantùm datur revocatoria, ita ut, probata fraude, rescindatur contractus.*
7 *Revocatoria actio, competens Fisco pro revocandis alienatis in ejus fraudem, an etiam competat pro revocanda refutatione, facta à feudatario in immediatum successorem feudi?*
8 *Assensus Regis an requiratur super contractu refutationis feudi, facta ad beneficium immediati successoris ejusdem feudi?*
9 *Feudi utile dominium stat penes feudatarium, ad hoc, ut serviat, si voluerit retinere feudum.*
10 *Feudatarius an possit refutare feudū in immediatum successorem invito domino?*
11 *Desertio eorum, quæ à propria voluntate dependent, si facit quod aliquis ex jure proprio, & non jure cesso acquirat, fieri potest, etiam in fraudem creditorum.*
12 *Accessorium sequitur naturam sui principalis.*
13 *Iurisdictio est quid incorporale, coha-*

feudo, sicuti servitus fundo.

14 *Feudo alienato transeunt cum dicta alienatione ea, quæ de per se separata alienari non possent, ut sunt jura patronatus, & alia spiritualia.*

15 *Contrariorum eadem est disciplina.*

16 *Fraus non præsumitur pro Fisco in refutationibus feudi respectu relevii.*

17 *Præsumptio una tollit aliam.*

18 *Refutationes feudorum ad beneficium filiorum, ex quibus causis fieri soleant, & fraus non præsumatur?*

19 *Actus fieri solitus excludit quancũq; præsumptionem fraudis.*

20 *Suspensio jurisdictionis in vasallo cõtumace quando possit ordinari?*

21 *Iurisdictionem habens in officium ob delictum, in eo commissum, an sit illa privandus, & an efficiatur infamis infamia facti?*

22 *Refutatio feudi intra quod tempus fieri debeat?*

23 *Registratio assensus super refutatione feudi obtenti excludit Fiscum à quacunque contradictione circa refutationem.*

ARGVMENTVM.

Alienatio bonorum, an validè fieri possit ab inquisito? quod latè explicatur, & quid dicendum sit in vasallo refutante feudum in immediatum successorem? ubi agitur quomodò Fiscus agere possit pro recuperando feudum alienatũ in fraudem? & an dicta fraus præsumatur? & quando Fiscus sibi præjudicet, ut non possit opponere adversus refutationem, quam supponit fuisse factam in fraudem?

PRO

Ill. Duce Neritonis D. Cosmo Aquaviva ab Aragonia, filio, & Refutatario Ill. Comitis Conversani

CVM

Regio Fisco.

Super Articulo validitatis Refutationũ.

CONTROVERSIA IX.

Dominus illuminatio mea.

1 ORdinata suspensione Iurisdictionis in Terris Ill. Comitis Conversani ob ejus contumaciam, fuit in actu exequutionis ex errore suspensa adhuc jurisdictio in Civitatibus Neritonis, & Conversani, ac in Terra Castellanæ, supponendo, quod essent in dominio Comitis, cum fuissent jam refutatæ D. Cosmo Aquaviva ab Aragonia primogenito dicti Comitis, qui stante ejus Dominio, & possessione, petiit dissequestrum jurisdictionis in feudis refutatis, adversus quam petitionem institit Fiscus Magnæ Curiæ Vicariæ, ut ex ejus instantia tenoris sequentis, videlicet.

Die 31. Augusti 1640.

Fiscus instat, retroscriptam petitionem reiici, & non admitti; omnis nãq; alienatio facta per Reum criminis post delictum commissum, maximè in filiũ, uxorem, sivè alios coniunctos, vel nulla est propter præsumptam fraudem, & interdictam administrationem, vel revoca-

vocari potest: multò magis post accusationem, & contumaciam contractam, quæ omnia concurrunt in præsenti facto in fraudem Fisci, ut Comes in cõtumacia perseveret, in eaque bis contracta pro gravioribus delictis permaneat; igitur Fiscus dicit, alienationes, & translationes feudorum, aliorumque bonorum, nullas, & si quæ sunt, eas revocat, & sic Iurisdictionem feudorum manere sub sequestro, & exerceri per Regios Ministros, Deputatos per Excellentiss. Dominum Proregem, petens in dubio audiri statuta die in Collaterali Consilio coram Excellentissimo Domino.

Qua instantia proposita in Collaterali Consilio, decreto ejusdem fuit ordinatum, *quod articulus validitatis, vel invaliditatis Refutationum, factarum dicto filio primogenito Comitis, remittatur ad Regiam Cameram.*

Tuendo igitur partes Refutatarii, pro validitate refutationũ dico, quod instantia Fisci Magnæ Curiæ consistit in tribus, quæ non militant, nec in facto, nec in jure.

Primò supponit in facto, Refutationes fuisse factas, nedum post delicta Comitis, & ipsorum accusatione, sed & post contumaciam contractã, cùm ex fide facta de ordine ipsius Fisci, per ipsum præsentata, constet contrarium: nempè refutationem Terræ Castellanæ quindecim annis ante delicta commissa de anno 1625. ut efficeretur Camera reservata, prout eodem anno fuit effecta Camera reservata prædicti Refutatarii, & respectu hujus primæ refutationis nulla potest esse controversia de ejus validitate.

Respectu verò alterius Refutationis Civitatum Neritonis, & Conversani cum titulis Ducatus, & Comitatus, quanvis post delicta, fuit tamen facta ante contumaciam unius delicti per decẽ Menses, & per quinque Menses respectu alterius, & sic veritas facti est, ultimam refutationem longo spatio distare à contumacia contracta, itaut de illa non potuerit cogitare refutans tempore Refutationis, & in hac ultima cadit instantia Fisci.

Secundò respectu hujus ultimæ refutationis supponit fiscus, de jure fuisse interdictam Refutanti bonorũ administrationem post delicta, cùm id sit contra aperta Iura, ex quo etiã in illis capitalibus criminibus, in quo-
2 rum pœnam inquisitus veniret omnibus bonis privandus, administratio ei suorum bonorum non interdicitur *sic textus in l. aufertur 46. §. in Reatu, ff. de jure Fisc.* per hæc verba: *In Reatu constitutus bona sua administrare potest*, ubi Glossa intelligit *in Reatu post accusationem* Reus idest accusatus, & *Iurecconsultus in l. post contractum 15. ff. de donat.* hĩs verbis: *Post contractum capitale crimen donationes factæ valent ex constitutione Divorum Severi, & Antonini, nisi cõ-*
3 *demnatio fuerit sequuta*, qui tex, etiam secundum magis rigorosum *Odofredi* intellectum contra *Bart.* & communem importat, ut donationes factæ valeant quousque Reus non fuerit condemnatus, & sequuta condemnatione, si adsint conjecturæ præsumptæ fraudis, ex eis fiscus in alio judicio, audito Donatario, porest proponere actionem revocatoriam, & si demonstraretur, donationes post delictum ante condemnationem fuisse factas sine fraude, non aliter revocantur *sic tex. in l. si aliquis, ff. de donat. caus. mortis* per hæc verba: *si aliquis mortis causa donaverit, & pœna fuerit capitis affectus, removentur Donationes, quanvis cæteræ donationes sine suspicione pœnæ factæ valeant*, loquitur *Iurecconsultus* in donationibus, factis ab eo, qui jam erat pœna capitis affectus, & distinguit, si suspicione pœnæ, revocantur, si absque suspicione, valent; ratio distinctionis est, quia nõ ex delicto oritur Ius fisco in bonis

F 2 do-

donatis, itaut indiſtinctè revocari debeant alienata, ſed ex ſententia
4 condemnatoria fiſcus incipit eſſe creditor in bonis inquiſiti, ſic *Bartol. in d. l. poſt contractum num.* 16. per *tex. in l. ex judiciorum* 20. *ff. de accuſat.* undè revocatio in beneficium fiſci ſuccedit, prout revocantur ea, que in fraudem futurorum creditorum alienãtur, juxtà terminos *tex. in l. ait prætor*, §. *ita demum, ff. quæ in fraudem credit:* & non ſemper eſt facilis applicatio ad futura de conjecturis præteritæ fraudis.

5 Loquuntur quoque jura prædicta de jure *ff.* quo tempore pro omni delicto, quo quis Civitatem per deportationem, libertatem, aut vitam amitteret, bona ejus publicabantur, *ut in l.* 1. ubi *gloſ. & Bart. ff. de bon. damnat.*

Inſtantia ergo Fiſci ſuper hoc ſecundo capite multum diſtat à juris terminis; ſiquidem *Iuſtiniani* tempore *in* §. *fin. auth. ut nulli judicum*, *& in auth. bona damnatorum, C. de bon. damnat.* quæ prius fiſco applicabantur, ſtatutum eſt, ut non fiſco, ſed deſcendentibus, aſcendẽtibus, & collateralibus ordine ſucceſſivo applicẽtur, præter quam in caſibus enumeratis per *glo. in d. l. ex judiciorũ* inter quos nõ ſunt delicta Comitis, & nullibi Fiſcus demonſtrare poteſt, Comitem Refutantem pro ſuis delictis eſſe puniendum in feudis, filio refutatis, quo igitur principio Fiſcus M. C. autumat, fuiſſe interdictam bonorum adminiſtrationem Comiti refutanti, & per hoc nullam eſſe refutationem?

Tertiò Fiſcus M. C. in ſua inſtantia dixit, *Refutationem nullam propter præſumptam fraudem, & interdictam adminiſtrationem, vel revocari poteſt*, &c. & jã demonſtratum eſt, adminiſtrationem nedum non fuiſſe interdictam, ſed nec interdici potuiſſe;
6 pro preſumpta autem fraude non poteſt dari nullitas, ſed ſolùm competit revocatoria ſic *Iureconſultus in l.* 1. *ff. quæ in fraud. cred.* ſic *Bart. in d. l. poſt contractum*, ubi poſt enumeratas fraudis præſumptiones *num.* 12. dixit, quod, ſequuta inquiſiti condemnatione, poteſt Fiſcus agere revocatoria pro bonis alienatis, non in judicio ſummario, ſed ordinario *per tex. in* §. *ſi quis in fraudem inſtitut. de act. & l.* 1. §. 1. *ff. ſi ventr. nomine mul. & ibidem in d. l. poſt contractum*, ſubdit *Bart. num.* 19. quod, pendente judicio revocatorio, non poteſt Fiſcus facere ſequeſtrum in bonis alienatis per ſatis apertam diſpoſitionem *textus in l. defenſionis facultas, C. de jure Fiſci lib.* 10. Ratio eſt *ex Doctrina Olibani de act. p.* 2. *lib.* 1. *num.* 32. quia per revocatoriam, probata fraude, reſcinditur contractus efficax, qui, pendente reſciſſione, ſemper viget.

Vndè dato caſu, quod Comes eſſet puniendus pro delictis in feudis Refutatis (quod abeſt toto Cœlo) Refutatio nõ poſſet dici nulla, & per Regiam Cameram eſſet providendũ, refutationẽ validam quouſque alia ſententia non revocetur ad finem tollendi interim ſequeſtrum juriſdictionis pendente judicio revocatorio, quatenus Fiſco competere poſſet; cũ quouſq; nõ revocetur, valida dicatur, ſic Iureconſultus *in d. l. poſt contractum* in illis verbis: *donationem valere, niſi condemnatio fuerit ſequuta*, & de facto non eſt ſpoliandus Refutatarius titulo valido poſſidens.

Et quanvis hæc per terminos juris civilis ſint indubitabilia, tamen per juris feudalis terminos patet, ne dum non competere Fiſco actionem revocatoriam adverſus ipſam refutationẽ; ſed & Iuſtitiam Refutatarii eſſe adeò evidentem, ut non poſſit in quæſtionẽ deduci Refutationis validitas; ac-
7 tio namque revocatoria competeret Fiſco pro revocandis donatis, ceſſis, aut quoquo modo alienatis in fraudẽ Fiſci, ſed cum refutatio, neq; ſit donatio,

natio, neque cessio, neque alienatio, longè distat ab ea actio revocatoria, *sic Camerar. in cap. Imperialem fol. 15. lit. K.* Referendo verba *Andr. in cap. 1. §. & si libellum de alien. feud. pat.* quæ sunt: *per refutationem magis est cedere loco, & personam suam de medio tollere, quàm alienare, iuxta tex. in cap. 1. de eo qui finem fecit agnat.* & idem *Camerar. eodem fol. 15. lit. T.* dixit, quod ideò in refutatione non requiritur insinuatio, quia nō est donatio, cum fiat ex necessitate causæ antiquæ *l. sancimus, & l. si quis argentum, ff. de donat. & idem Camerar. fol. 16. lit. Q.* dixit, quod in refutatione refutans nihil de suo dat, sed refutatarius jure suo capit, & refutationem anticipatam successionē vocavit *gl. p. d. m. §. 17. col. 1.* quā refert *Lipar. ad Andr. in §. & si libel-*
8 *lum vers. proximior.* Ideò assensus hominis non requiritur, quia habet assensum, & dispositionē legis de successione inferenda in immediatū succedentem *d. cap. 1. §. & si libellum, & cap. 1. §. sed & si res per quos fiat invest.* & utrobique *per Andr. qui in constit. constitutionem Divæ memoriæ*, dixit, *refutationi non obstare, neque dispositionem illius constitutionis, neque l. Imperialem de prohib. feudi alien. per Feder.* Ratio prædictorum est, quia,
9 cùm utile dominium feudorum in vasallis fuerit institutum, ut serviant, illa obligatio serviendi non est præcisa, sed causativa, sivè conditionalis conditione potestativa, ex voluntate vasalli pendens, si voluerit retinere feudum, sic per eadem verba dixit *Bald. in cap. 1. de vasallo, qui contra constit. Lothar. num. 6.* hinc fit, ut illud utile feudi dominium in vasallo pendeat ab ejus voluntate, si voluerit servire, undè quatenus servire noluerit eidem domino invito potest
10 refutare feudum, vel sine eius novo consensu refutare in immediatè successurum, sic expressè *tex. in d. cap. 1. de vasal. qui contra constit. Loth.* per hæc verba *Quia vasallus, etiam sine Domini voluntate, rectè feudum refutare potest, post refutationem tamen ad serviendum non tenetur*; & notavit *Rosental. de feud. lib. 1. c. 9. concl. 50. num. 1. & 19.* in hoc casu dominum ad imparia iudicari cum Vasallo, qui ad sui libitum potest refutare feudum, dominus autem non ad eius libitum potest feudum revocare; idque est, quia domino nihil interest, dum, feudo sibi refutato, potest illud alteri concedere, ut sibi serviat, sivè refutetur proximiori, & & eundem habet servientem, cujus servitium jam in ipsa concessione feudi approbavit.

In iis autem, quæ dependent ex cujusvis voluntatis arbitrio, si quis deserat ea, ut alter jure proprio, non
11 jure cesso, acquirat, rectè facere potest, adhuc in fraudem creditorum, & in fraudem Fisci, & adversus illam desertionem nunquam competit actio revocatoria, *sic Iureconsult. in l. qui autem 46. ff. quæ in fraud. cred. (qui autem, cum possit aliquid quærere, non id agit, ad hoc edictum non pertinet) & in l. cum quidam 26. ff. de Iur. Fisci (cum quidam capitis Reus emancipasset filium, ut hæreditatem adiret, non videri in fraudem Fisci factum)* id in individuo fecit Comes; emancipavit filium primogenitum, ut deindè per refutationem jure proprio haberet anticipatā successionem feudorum, *sic Andr. in cap. 1. de eo, qui finem fecit Ang. num. 1. circa medium* per hæc verba: *qui refutat permittit, ut investiatur immediatè successurus*; obstat igitur decisio *Iure consulti*, non videri in fraudem Fisci factum, & sic ei actio revocatoria nō potest competere.

Sed supponamus, feuda non in primogenitum refutata, sed in extraneū prævio Regio assensu per Comitem post delicta alienata, poterit ne Fiscus prætextu suspensionis jurisdictionis ex contumacia alienan-

tis

tis, deindè post alienationem contra-
cta, feuda alienata revocare? certè
quod ne., quia, cùm ipsa feuda sint
exempta à pœna delicti, ideò sicuti
ipsorum alienatio à quacunque fra-
udis umbra immunis est, jurisdictio
quoque, quanvis ex futura contu-
macia alienantis sit suspendibilis, cũ
sit accessoria ad feudum, adhuc cum
eadem fraudis immunitate transiret
12 in emptorem, tùm quia accessorium
sequitur eandem immunitatis naturã
cũ suo principali juxta terminos *tex.*
& ibi *Bald. in l. fin. per quas personas
nobis acquir. l. cum principalis, ff. de
Reg. jur. cap. accessorium de Reg. jur.*
13 *in 6.* & iurisdictio est quid incorpo-
rale, cohærens feudo, sicuti servitus
fundo, ut per *Bald. & Afflict. in §.
præterea ducatus de probib. feud. alien.*
tùm etiam, quia cum universitate
14 feudi transeunt, etiam ea, quæ se-
parata alienari non possent, sicuti iu-
ra patronatus, & alia spiritualia, ut
per *Capyc. in sua Invest. ver. feudorũ
accessoria*, & jurisdictionem esse quid
spirituale, dixit *Luc. de Pen. in l. an-
nonas, C. de Erog. milit. ann. l. 12. n.
6.* multò magis hæc procedunt in re-
futatione, quæ validiùs fit in refuta-
tarium, ex quo procedit ex necessi-
tate primæ causæ, ut dictum est, &
adhuc actus de per se omninò illici-
tus, si fiat in consequentiam primæ
causæ, tenet, prout videmus in pa-
cto de hæreditate viventis, adeò à
jure improbato, ut *l. fin. C. de pact.* si
fiat in executionem præcedentis con-
tractus liciti valere, dixit *tex. cum
glos. in l. si quis servum, ff. de act.
empti*, & ex cumulatis per *R. Rov. de-
cis.* 87. *num.* 11. qui reddit rationem
num. 12. nàm, sicuti infecta primiti-
va inficitur derivativa, quæ de per se
subsisteret, sic è contrà subsistente
primitiva subsistit dirivativa, quæ so-
15 la non subsisteret, quia contrariorum
eadem est disciplina, *l. 1. ff. de his
qui sunt sui, vel al. jur. cum con-
cord.*

Hoc est, quod voluit dicere *de
Ponte de potest. Proreg. tit. 8. de refut.*
16 *feud.* §. 4. *num.* 4. *cum seq.* non esse
in consideratione fraudem pro Fisco
in refutationibus respectu Relevii,
nàm ex quo refutans se privat tanto
valore feudorum, non potest præsu-
mi, velle fraudare fiscum in illa mo-
dica, imò minima, quantitate respe-
ctu valoris feudi, & tamen Releviũ
importat multò plus Fisco, quàm ip-
sa suspensio iurisdictionis, & sic con-
cludit *de Põte*, cessare fraudẽ pro Re-
17 levio, quia una præsũptio tollit aliam
iuxta terminos *l. Divus, ff. de in in-
tegr. restit.* multò magis concluden-
dum, cessare fraudem pro suspensi-
one iurisdictionis.

Causæ autem ne dum præsumptæ,
sed certæ in refutationibus feudorũ
in filium, sunt paternus amor, & ad
hoc, ut valeat contrahere insignes
nuptias, & ad alliciendos magnates
ad faciliùs contrahendum, prout in
filio Comitis, iam in nubili ætate,
qui tẽpore refutationis erat in trac-
tatu nuptiarum cum magnatibus,
18 idque de facili esse credendũ, dixit
*Anna in Rubr. de vasall. decrep. ætat.
num.* 5. per hæc verba: *Hodie refu-
tationes fieri ad aucupanda matrimo-
nia, & alleg.* 97. dixit, refutationem
in filium esse actum consuetum, quem
sequutus est *de Ponte tit.* 8. *de refut.*
19 *feud. num.* 7. & omnis actus fieri so-
litus excludit quancunque coniectu-
ram præsumptæ fraudis *cap. cum ve-
nerabilis de consuet.* ubi *Glos.* singula-
riter dixit, ex actu solito etiam quẽ
excusari à peccato in foro conscien-
tiæ in eo, quod peccatum esset.

Sed addam faciliora: dato, quod
sola jurisdictio, non feuda cum iuris-
dictione, fuisset refutata, neque fi-
sco competeret actio revocatoria pro
revocanda sola iurisdictione aliena-
ta, quæ suspendi potuisset; cum ac-
tio revocatoria fisco spectet solùm de
alienatis post delictum metu pœnæ
eiusdem criminis, in cuius conden-
natio-

natione alienata ad ipsum pertinere possent, ex quo à solo metu infligẽdæ pœnæ potest oriri præsũpta fraus, & ex ea actio revocatoria, dixi supra, cessare omnem præsumptionem fraudis per aliam magis certam præsũptionem, & ex actu fieri solito; nunc dico, non esse considerabilem, sed à parte rei impossibilẽ fraudis præsũptionem, quia suspensio jurisdictionis non est in pœnam delicti, idque patebit, cognito ejus principio, dum nulla lege feudali, nulla antiquorum patrum authoritate, fuit introducta suspensio jurisdictionis per quancunque contumaciam Baronis, solũ
20 jure feudali fuit ordinata suspensio jurisdictionis in vasallo contumace vocato ad judicium pro eo crimine, pro quo veniret feudo privandus, *sic in cap.* 1. *de milite vasal. contumace, & in constit. si vasallus*, sed pro alia quacunque contumacia cujuslibet delicti esse suspendendam jurisdictionem nullibi jure feudorum reperitur ordinatum, de quo exclamat *Camerar. in §. firmiter fol.* 93. *lit. F.* per hæc verba: *nec illud pretereundũ duxi, ut minimè fiscales nostri temporis sequi velitis, qui pro omni contumacia feudo vasallum privant, non quidem hoc fieri debet, nisi quando vasallus pro causa fidelitatis contumax est*, sic etiam *Capyc. decis.* 131. *in fine*, quod cùm in casu illius *decis.* Vasallus esset cõtumax de delicto, quo veniebat feudo privandus, dixit *Capyc.* quod perquisitis Registris in similibus causis fuerunt factæ provisiones pro captura Terrarum, quo ad justitiæ administrationem, prout in Baronia Castri Vetrani, Petre Persiæ, Militelli, & Fiearię, illæ provisiones erant de similibus casibus, in quibus Barones erant contumaces delictorum, ex quibus veniebant feudis privandi.

Primus omnium, qui dixerit pro Contumacia alterius delicti Baronis esse suspendendam iurisdictionem, fuit *Frecc. auth.* 29. sed dixit id servatum solùm in contumacia delicti capitalis, quem simpliciter sequutus est *de Ponte tit. primo de provisionibus fieri solitis*, §. 1. iurisdictio vero in terris Comitis fuit suspensa per contumaciam ex delicto levis Rixæ habitæ cum D. Georgio Limõti, ex quo delicto nulla pœna veniebat puniendus Comes; cum solùm carcer iam habitus per multos menses erat sufficiens loco pœnæ, & ex alio respectu noluit se præsẽtare pro dicto delicto, pro quo aliàs se præsentaverat, quapropter non poterat pro tali contumacia suspendi iurisdictio, & quanvis post suspensam iurisdictionẽ procuravit fiscus aliam citationem ad informandum, de quodam figurato delicto homicidii, in quo per annum Regia Iuncta Spectabilis Præsidentis Sac. Conf. Ill. Ducis Belvederii, & Consiliariorum Moles, & Mugnoz noluit procedere, uti de non vero crimine, ob quod procuravit fiscus, ut dicta causa transmitteretur ad M. C. V. à quo Tribunali excerpsit eam citationem, ad quam Regia Iuncta noluit procedere; illud tamen certum est, & omnibus notum, quod refutatio feudorum fuit facta de Mense Novembris 1639. tempore, quo, ante, & post non procedebatur, neque loquebatur de delictis prædictis, imò post refutationem prædictam de Mẽse Aprilis, & Maii, Comes fuit visus publicè deambulare per Civitatẽ, etiam de ordine Suæ Excellentiæ, uti liber, & non criminosus, quomodò poterit fiscus prætendere, quod in Mense Novembris præterito tempore refutationis Comes Cogitare posset de contumacia sibi inferenda in ultimo Maii 1640. pro delicto Rixæ, & in die 13. Augusti 1640. pro delicto homicidii, si in mense Novembris 1639. delictorum causæ silebant, primi uti levis, secundi uti non veri?

His addo, quod doctrina *Frecc.* de

per

per se non est tuta, & magis credendum *Camerar.* multò maioris authoritatis siquidem *Frecc.* fũdat eius doctrinam ex dictis per *Andr. in constit. Clementiæ*, qui loquitur in Gubernatore, habente iurisdictionem in officium, quo effecto contumace propter
21 delictum, ex infamia facti, quam ex illa contumacia contrahit, iuxtà *tex. in l fin. Cod. de requir. Reis, & per constit. Cordi nobis*, dixit, non esse Gubernatorem ea dignitate iudicandi privandum, sed propter illud infamiæ dedecus, eo durante, quia non debet esse in iudicio cum illo dedecore, remanet illa dignitas iudicandi absq; effectu, quæ *Andr. doctrina*, est omninò inapplicabilis Baronibus, qui habent firmiorem, & tenaciorem iurisdictionem in feudum, in quo quanvis sint Iudices vasallorum, eam tamen exercent per Gubernatorẽ Deputatum, & ideò dedecus contumaciæ Baronis nunquam est in iudicio, & si aliàs fuerit cõtrarium servatum, non tamen reperitur decisum facto oppositione, & sic, uti potiùs abusus, non est amplectendus à Regia Camera, vel saltim huiusmodi toleratus pro Fisco abusus nullatenus est efficax ad revocandam totius feudi refutationem; cùm ut dictum est, Fisco competat revocatoria solùm in alienatis, quæ in pœnam ei debentur, & dicta suspensio nullatenus in pœnam Delicti, sed quia non convenit permittere exercitium illius iurisdictionis in contumace cum illo infamiæ dedecore; De hoc autem iam habet Fiscus intentum in hac causa, quia per validam refutationem iurisdictio exercetur per refutatarium absque dedecore, & quatenus dicta suspensio esset applicanda in pœnam Comiti, iam illam non evasit Comes cùm ea iurisdictio ab ipso, non pro tempore, sed lege permittente perpetuò sit abdicata, & cùm eadem amisit Comes commodum fructuum, ex feudis percipiendorum in ducatis
22 viginti quinque millibus quolibet anno, & iam Refutatio fuit registrata infra 15. dies, servata forma *Prag.* 20. de feudis audito Fisco, qui eam permisit registrare, & ideò omnis fraudis suspicio cessat; imò respectu
23 registrati contractus omne ius remisit, argumento eorũ, quæ voluit *And. in cap.* 1. post *num.* 7. qui *succ. ten.* de Rege consentiente simpliciter, cum ipsa registratio assensus sit, vel illa sola permissio registrandi excludit fiscum à quacunque contradictione, cũ fiat registratio in beneficiũ tertii refutatarii, ex *Doctrina Andreæ in cap.* 1. *quæ sint Regal. num.* 2. *vers. taciturnitas* per *tex. in l.* 1. §. *Magistrum autem*, *ff. de exercit. act. & l.* 1. §. *scientiam*, *ff. de trib. act.*

Ex quibus patet, quot, & quantis modis oppositio Fisci evanescat; Proindè spero per Doctissimos Senatores, quorum doctrinæ me submitto, iudicandum, Refutationes fuisse, & esse validas.

Præsens causa non fuit decisa per dictam Regiam Cameram, dictus enim Comes obtinuit gratiam ab Excellentiss. Prorege, & sic sequestrum iurisdictionis fuit sublatum.

Penes Ioannem de Palma Actuariũ Regiæ Cameræ.

SUMMARIUM.

1 *Facti species exponitur.*
2 *Sequestrum prohibetur fieri, antequã debitor sit convictus.*
3 *Lapidicinæ marmoreæ an veniãt nomine Regaliæ?*
4 *Lapidicinæ marmoreæ, quæ nascuntur in aliquo Territorio, dicuntur esse in fructu illius, & ad usumfructuarium, sivè ad dominium utile, spectant.*
5 *Lapides non veniũt appellatione metallorum.*
6 *Thesaurum in proprio fundo quærere,*

re, Arte non magica, vel scelerata, non prohibetur.

7 *Ratio ubi est eadem, eadem quoque debet esse Iuris dispositio.*

8 *Thesauri circa inventionem quid leges Regni Neapolitani disposuerint?*

9 *Constitutio Regni incipiens* pecuniam *sub* tit. de pecunia inventa in rebus alienis, *an fuerit revocata per* cap. Regni, *incip.* Quia non decet *sub* tit. de Thesauris?

10 *Avaritia est legitimis ictibus ferienda.*

11 *Viæ publicæ sunt Universitatis, & Territorium viarum potest ipsa Universitas vendere, servatis tamen solemnitatibus.*

12 *Lapides, & Thesauri inventi in fundo privati, sunt privati; in loco verò Universitatis, sunt Universitatis.*

13 *Auri venam, seù alterius metalli, potest unusquisque sequi in prædium vicini, sed secus est in lapidicinis.*

14 *Lapides, licèt pretiosi, non sunt de Regalibus.*

15 *Regalia quibus modis constituuntur?*

16 *Illatio ex paritate, vel maioritate rationis, non est facienda, quando agitur de genere prohibitorum.*

17 Matth. Afflict. decisio 321. *in causa aluminis explicatur, ut dicta decisio locum non habeat in lapidicinis marmoreis.*

ARGUMENTUM.

Lapidicinæ marmoreæ, vel metalla inventa in aliquo Territorio, cujus sint? & an dicantur esse in fructu illius Territorii, in quo nascuntur? & an veniant sub nomine metallorum? & an sint de Regalibus, ità ut prohibeatur privatis, etiā in proprio fundo illas quærere? & quid de Thesauro invento, ad quem spectet? ubi quod jura ff. loquentia de materia prædicta, non fuerunt correcta, neque attento jure feudali, neque jure nostri Regni, & circa hoc explicatur Constitutio Regni, incipiens: *pecuniam*, sub *tit. de pecunia inventa in rebus alienis*, quę dicitur fuisse correcta per *cap. Regni*, incip. *quia non decet* sub *tit. de Thesaur.* & nonnulla ad materiam utilia adducuntur, & scitu digna examinantur.

PRO

Universitate Terræ Pali.

CUM

Regio Fisco.

CONTROVERSIA X.

Dominus illuminatio mea.

1 CUm in anno 1655. pervenisset ad aures S. E. in Territorio Universitatis Pali Provinciæ Barii fuisse repertas lapidicinas marmoreas varii coloris, aptas ad unionem faciendam cum marmoribus albis pro constructione Capellarum in Ecclesiis, sivè ad alium usum; Existente dicta Univer-

ſitate in pacifica poſſeſſione, tàm dicti Territorii, quàm dictorum lapidum:

Per S. E. ſub die 29. Menſis Maii dicti anni 1655. fuit reſcriptum Regiæ Cameræ tenoris ſequentis, videlicèt.

El Conde mi Señor hà intendido, que en la Provincia de Bari, en el Territorio de Palo ſe hà deſcovierta una miniera de Piedramarmol fina de lindos colores, y tan abundante, que puede dar piedra à todo un Reyno, y con la codicia del provecho, que ſe puede ſacar da ella, tratan de comprar algunos particulares el dicho territorio, que à hora es de la Vniverſidad, y S.E. me manda dar à V. S. eſta noticia, por ſi no la tuviera eſſa Regia Camera, para que vea el cobro, que ſe l'huviera da dar por el enteres, que puede tener en eſto la Corte, y dar las ordenes, que le pareciere convenientes en la materia, dando quenta à S. E. de lo que tubiere en eſto. Dios guarde à V.S. Palacio à 28. de Mayo 1655.

Iuan de Subiz.

Et cùm per dictū reſcriptum fuiſſet tantùm commiſſum Regiæ Cameræ, quod pro juribus ſpectantibus ad Regium Fiſcum de juſtitia provideret:

Attamèn per Dominum Præſidentem Io: Baptiſtam Amendola, Commiſſarium dictæ Provinciæ, non intimata, neque audita dicta Vniverſitate, fuerunt expeditæ proviſiones directæ Regio Perceptori Provinciali, ordinando, quod homines de Regimine dictæ Vniverſitatis non procederēt ad alienationem, neque aliquis emeret Territorium, in quo reperiūtur dictæ lapidicinæ, ſub pœna nullitatis actus, & ducatorum mille, & quod procederet ad ſequeſtrū dictorum lapidum, & emanare faceret bāna pro illorum venditione, oblationes reciperet, & ad dictam Regiā Cameram tranſmitteret, cum relatione utilitatis, quæ pervenire poſſet Regiæ Curiæ.

Habita notitia per dictam Vniverſitatem de ordinibus prædictis, & bānis emanatis, comparuit in Regia Camera, & inſtetit, tolli dictum ſequeſtrum, & inhibitionem prædictā, tàm reſpectu venditionis Territorii, quàm lapidum, ſtante quod dicti lapides ſunt proprii dictæ Vniverſitatis, prout proprium eſt Territorium, ubi exiſtunt, ac etiam adiit S. E. pro juſtitia.

Et per aliud reſcriptum ſub die 11. Menſis Octobris 1655. per S. E. fuit ordinatū dictæ Reg. Cam. quod intereſſe prætendentes, qui comparuerunt, audirētur in juribus ſuis, & ſi adulteriora eſſet procedendum, relationē faceret in Regio Collaterali Conſilio.

Cùm igitur ſit providendum ſuper petita revocatione ſequeſtri, & inhibitionis prædictæ: Pro parte dictæ Vniverſitatis, dicitur, quod, tàm in ordine, quàm in juſtitia de facto ſpoliari non poſſit ſuo Territorio, in quo extant dictæ lapidicinæ, quod ab ea poſſidetur, & omni iure dictum ſequeſtrum ſit revocandum.

Et primò, quo ad ordinem dicitur,
2 quod ex diſpoſitione *text. in l.* 1. *C. de ſequeſtr. pecuniæ*, habetur, quod ſequeſtratio fieri non poteſt, niſi debitor ſecundum Iuris ordinem ſit cōvictus, quod non ſolùm innititur juſtitiæ, ſed etiam æquitas perſuadet, ibi: *Quamobrem non tantùm juris actio, ſed & ipſa æquitas perſuadet, & probationes ſecum afferat, debitorem qui convincat, pecuniam petiturus*; Concordat *text. in l. Arrianus, ff. de act. & obligationibus, cap.* 1. *&* 2. *de ſeq. poſſ. & fruct. & gloſ. in cap. olim*, in verbo *ſequeſtrari extra de reſcriptis*.

3 Et cùm dictum ſequeſtrum fuerit ordinatum ſub prætextu, quod dicti lapides ſint Regaliæ Suæ Majeſtatis, ex eadem lectura *text. in cap. unico quæ ſunt Regal.* manifeſtè patet, nō competere actionem aliquam Regio Fi-

Fisco, nàm dicti lapides inter Regalias non connumerantur.

Et quo ad iustitiam dicitur, quod Regio Fisco, neque per leges communes, neque feudorum, neque municipales Regni, potest aliqua actio competere in prædictis lapidibus; quia, cùm sint in Territorio dictæ Vniversitatis, quævis utilitas est ipsius, & Regius Fiscus, neque utilitatem, neque interesse aliquod habere potest.

4 Primò per *text. in l. 3. §. fin. ff. de rebus eorum, qui sub tutel. vel cura* his verbis: *sed si lapidicinas, vel alia metalla pupillus habuerit, stirpinias, quod est aliud genus metallorum, vel cuiusvis alterius materiæ, vel si cretæ, vel argenti fodinas, vel aliud huic simile, quod tamen privatus possidet, quod possint vēdi per tutorē in beneficiū pupilli*; & ratio est, quia hæc omnia sunt in fructu illius territorii, quod à privato possidetur, sic dixerunt *Iureconsult. in l. item si fundi 10. ff. de usufructu*, ubi expresse dicitur: *si lapidicinas habeat his omnibus fructuarium usurum*, & in *l. si usufructus 16. §. fructuarius, ff. eodē* in illis verbis, loquendo de usufructu: *indè quæsitum est, an lapidicinas, cretæ fodinas, vel auri fodinas instituere possit? & puto posse*.

Secundò per *l. divortio, §. si vir, ff. solut. matrim.*, ibi: *si vir in fundo dotali mulieris lapidicinas marmoreas invenerit, & fundum fructuosiorem fecerit, marmor, quod cæsum est, neq; asportatum est, mariti est*, & per *l. vēditor, §. si constat, ff. com. præd.*, ibi: *si constat in suo Agro lapidicinas esse, invito se, nec privato, nec publico nomine quisque lapides cædere potest, cui id faciendum ius non est, ut infrà, ità tamen lapides cadere debet postquam satisfecit Domino*.

Tertiò, neque Fiscus habere potest aliquam actionem, vigore *l. cunctì, & l. quosdam, C. de metallariis, & metallis lib. 11.*, nàm, licet *in d. lege* fiat mentio marmorū, prohibetur fodere in præiudicium Domini, ibi: *si quando huiusmodi marmora sub ædificiis latere dicantur, perquirendi eadē copia denegetur*, & in alieno non licebit quærere invito Domino, *l. 3. ff. de acquir. rerum domin.* & postea ingrediens tenetur actione iniuriarum, *§. fin. instit. de iniuriis*, & quanquam per *d. l. cuncti*, metallorum, quæ foduntur in locis privati, debeatur decima Fisco, & decima Domino loci, quod disponitur in *d. l. in metallis*,

5 nō potest verificari in lapidibus marmoreis; Nàm marmor saxi appellatione venit, sicut notat *glos.* & lapides non veniunt appellatione metallorum, quod comprobatur *à Luca de Penna in Rubr. dicti tit. de metallar. & metall.* ubi affirmat, esse solū septem species metallorum, nempè Aurum, Argentum, Electrum, Aes, Stagnum, Plumbum, & Ferrū, quorum metallorum aurum est melius, deindè argentum, *ut in Auth. de Cōsulibus, §. spargere autem, & §. quantuncunque*, & de electro habetur *in l. pediculis, §. Neratius, ff. de auro, & argento legat.*

Neque potest Regio Fisco aliqua actio competere de iure feudorum;

6 Nàm *Andr. de Isernia in d. cap. unico num. 71. quæ sint regaliæ*, dicit, quod in fundo meo possum quærere Thesaurum labore meo, & arte non magica, vel scelerata, per *text. in l. 1. C. de Thesauris lib. 10. & instit. de rerum divis. §. Thesauros*, & quod eadem ratio prævalet, si in prædio

7 meo sint lapidicinæ marmoreæ; nàm ubi eadem ratio, idem ius, & ubi ratio diversitatis reddi non potest, *l. 1. §. 1. ff. de fonte, l. à Titio, ff. de ver-*

8 *bor. oblig.* & respondens idem *Andr. d. l. cuncti, C. de metallar. & metall. lib. 11.* dicit, quod fuit edita non à Iureconsultis, sed ab Imperatoribus Orientis, qui condiderunt & alias leges iniquas, ut *l. desuper*, indicto, & aliis titulis aspicitur; subiungens,

quod, licèt dicta iniquitas amplexa fuerit à Guillelmo cognoměto Malo *in Const.* Regni *pecuniam*, in qua le-
9 guntur infrascripta verba: *Pecuniam si quis invenerit, aurum, vel argentum, lapides pretiosos, vel quaslibet alias res, quæ sua non sint, ad Iustitiarios statim ostendat, & sine dilatione ad nostram M. C. deferat*, & deindè subdit: *Scire enim debet unusquisque, inventiones omnes Regni nostri, quarum Dominus non apparuerit, ad Fiscum specialiter pertinere*.

Dicitur, quod dicta Constitutio non obstat in casu nostro, quia loquitur de repertis in via publica, non in Territoriis appatronatis, ut expressè notant ibidem *Glos. & And.*

Secundò, dicta Constitutio non loquitur de lapidicinis marmoreis, sed de lapidibus pretiosis, quæ sunt Gemmæ.

Tertiò, Constitutio expressè dictat: *Quarum Dominus non apparuerit*, ergò, si lapidicinæ sunt in fructu illius Territorii, cujus quis est Dominus, ut supra probatum est, constitutio non obstat.

Tantò magis, quia dicta Constitutio fuit deindè à Rege Carolo Secundo revocata in Cap. Regni: *Quia non decet*, ibi: *Quia non decet, Principem in cupiditatis baratrum sic immergi, ut beneficium, donunque fortunæ, subditis proveniēs, auferat*; & idē
10 *Andr. in d. c. unic.* ait, quod avaritia est legitimis ictibus ferienda, *l. si quis in suo, C. de inoffic. testam.* affirmans etiam per dictas rationes, quod dictæ leges *divortio, §. si vir, ff. sol. matrim.* & aliæ desuper adductæ, non corriguntur per *d. l. unicam quæ sint regalia*, quia legum correctio non inducitur, nisi expressè dicatur, & prædictæ leges Imperatorum Orientalium *in d. tit. de metall. lib. 11.*, ne appareant iniquæ, observantur, ut fiscus habeat decimam in metallis repertis ab extraneo in loco Cæsaris, & ibidem *Lipar. in vers. iniquas*, reprehendit *Afflict. in sua decis. 321.* qui authoritate *Andr. de Isernia*, dixit, ad Fiscum pertinere decimam metallorum, quæ in quocunque loco reperiuntur, dicens, *Afflictum* malè intellexisse authoritatem *Andreæ*; sed, quicquid de prædicto intellectu *Andreæ*, qui est Evangelista in Regno ad dictas leges Codicis, de quibus non est præsentis speculationis: dato, & non concesso contra *Andream*, leges prædictas Codicis correxisse leges *ff. ff.*, correctio esset, quo ad metalla tantùm, nō quo ad lapidicinas, pro quibus leges *ff. ff.* remanserunt intactæ, nec legum correctio extendi potest, & sic dubitari nequit, lapidicinas marmoreas repertas in fundo privati, sivè Vniversitatis, omninò esse eorum, qui sunt Domini fundi.

Et ex prædictis apertis juribus patet, lapidicinas marmoreas inventas in Territorio Vniversitatis omninò, & indubitanter esse Vniversitatis prædictæ; idque procedit, ne dum si lapidicinæ prædictæ sint repertæ in fundo, & territorio fructifero dictæ Vniversitatis, sed etiam si reperiantur in via, quæ existit intus Terram, & Civitatem, nàm *Lucas de Penna in l. 1. C. de divers. præd. urban. lib. 10. num. 5. per totum*, dixit, quod viæ
11 publicæ sunt Vniversitatis, & Territorium viarum potest ipsa Vniversitas vendere, prout quæcunque alia bona universalia, servatis tamēn solemnibus, quæ in vendendis bonis universalibus requiruntur.

Remanet ergò dictis juribus fundatum, quod fiscus non habet actionem aliquam super dictis lapidibus, quod etiam authoritate *DD.* comprobatur.

12 *Io: Faber. in §. Vniversitatis, & in §. Thesauros instit. de rerum divis.* fundat, quod lapides, & Thesauri, inventi in loco privati, sunt privati, & si in loco Vniversitatis, debentur

Vni-

Vniversitati, & si in loco publico ejusdem Vniversitatis, debentur eidẽ Vniversitati.

13 *Ægidius Bossius in tract. de Regalibus in tit. de metall. & arg. fodin.* ait, licere unicuique in prædium vicini sequi venam auri, & argenti, vel alterius metalli, sed contrarium affirmat in lapidicinis, allegans *Capollam in tract. de servit. in tit. de monte*; *Capyc. in invest. feudali in tit. feudorum clausulæ, in verbo fodinis*, *& And. de Isern. in d. loco* affirmant, quod argẽti venæ, inventæ in loco privati, sunt ipsius privati, sed solvitur decima fisco.

14 *Montan. in tract. de regalibus in verb. Angentariæ num. 3. & 4.* fundat, lapides non esse de Regalibus, licèt sint pretiosi per dictam doctrinã *Lucæ de Penna in allegata rubr. de me-*

15 *tallar. & metallis lib. 11.*, allegans rationem, quia Regaliæ tribus modis constituuntur, vel ex reservatione Regnantium, vel ex concessione Subditorum, vel præscriptione, per doctrinas adductas ab eo in *prælud. feud. d. tract. q. 3. in fine*, ergo qui affirmat, venas lapidum pretiosorum, & marmoreas esse de Regalibus, id probare debet uno ex tribus modis, aliàs licitum erit subditis naturali li-

16 bertate eas possidere; nec à paritate rationis fiunt Regalię, scilicèt, quia metalla sunt necessaria, & ideò effecta de Regalibus, ergò pariter, & marmora, cæterique lapides pretiosi; Nàm præterquàm quod non est eadẽ necessitas marmorum, & lapidum, sicut metallorum; cùm isti sint ad benè esse, non ad necessitatem, sicut metalla; Additur his, quod Regaliæ sũt res speciales Regis contra regulas cõmunes, quæ sũt privativè ad subditos, & ideò non est facienda illatio ex paritate, vel etiam majoritate rationis, prout probavit *Decius in l. in omnibus causis, ff. de regul. juris, ex l. jus singulare, juncta l. quod verò, ff. de legibus*; concludit igitur dictus *Doctissimus Montanus loco cit.* (se mota consuetudine, vel reservatione Regnantium in aliquo Regno) venas marmorum, & lapidum pretiosorum non esse de Regalibus, sivè in visceribus Terræ sint, sivè in superficie, quia nõ locus, sed materia facit quid Regale.

17 Nec potest pro Reg. Fisco allegari *dicta dec. 321. Afflicti* in materia Aluminis; nàm ultrà doctrinas adductas contra Fiscum in eadem decisione respectu Aluminis, adest in hoc cõstitutio Regni *per multas, de officio Procuratoris Curiæ*, ubi alumen connumeratur exprcssè inter Regalias, quod in lapidibus dispositum nõ invenitur, sicut dictum est, & tamen declaravit *Afflict.* se in contrarium votum inclinasse.

Et ex his omni jure cẽseo, esse ordinãdum per R.C., quod sequestrum prædictum, & prædicta inhibitio tollantur.

Præsens causa adhuc remanet indecisa in Regia Camera.

SVMMARIVM.

1 *Species facti proponitur.*
2 *Exceptio rei judicatæ quando locum habeat?*
3 *Præscriptio immemorabilis habet vim tituli, ac specialis privilegii.*
4 *Præscriptionem immemorabilem habens pro se non tenetur ostendere titulum, nec probare quasi possessionem, neque scientiam, & patientiã Adversarii.*
5 *Præscriptio immemorabilis in rebus fiscalibus an requirat scientiam Principis?*
6 *Præscriptio immemorabilis quos effectus producat?*
7 *Officia iurisdictionalia quotupliciter concedi possint?*
8 *Officia an possint in feudum concedi?*
9 *Officia concessa pro se, & hæredibus, an transeant ad hæredes extraneos, &*

& possint alienari absque licentia Regis?

10 *Officia, concessa pro se, & hæredibus, semper censentur concessa in burgensaticum, nisi expressè in concessione fuerit dictum (in feudum)*

11 *In Officiis, non habentibus redditum certum, an præsumenda sit qualitas feudalis?*

12 *Feudale præsumi non debet, quando nullum unquam fuerit præstitum servitium militare, aut soluta adoha, vel relevium.*

13 *An debeatur servitium militare, quādo in investitura non est expressum?*

14 *Servitium militare an sit onus annexum feudo?*

15 *Officia quando sunt penes Regem an possint dici de regaltis?*

16 *Officia, quando taliter alienantur, ut nulla remaneat spes reversionis ad Regem, sortiunter naturam allodii liberi.*

17 *Investitura potest derogare naturæ feudorum, & secundum illam feudum regulatur, & num.* 19. & 20.

18 *Feudum, ut dicatur, quæ circumstātiæ requirantur in investitura?*

21 *Ambiguitas ubi non est, quæstio non adhibenda.*

22 *Dominii translationem importat verbum (dare)*

23 *Officia feudalia quando perveniunt ad* Regem, *qualitas illa feudalis remanet extincta, ità ut illa, iterum concessa, non sint iure feudi penes concessionarium.*

24 *Allodialis in dubio, & non feudalis res præsumitur, & ratio.*

25 *Concessio simpliciter facta per Regem pro se, & hæredibus ex corpore, etiam si deindè solverit servitium, non per hoc iudicabitur facta in feudum.*

26 *Contrahentes dant formam contractibus.*

27 *Investitura si fuerit dubia, sumitur interpretatio ex observantia subsecuta.*

ARGVMENTVM.

Præscriptio immemorabilis quos effectus producat? officia jurisdictionalia an possint concedi in feudum? & in dubio qualitas feudalis nō præsumitur. Investitura si fuerit dubia sumit interpretationē ex observantia subsecuta: & an extinguatur qualitas feudalis si devolvatur officium ad Regem? & alia ad dictam materiam necessaria ponderantur.

PRO

Illustri Magistro Militum Io: Baptista Cavaselice Patritio Salernitano.

CVM

Regio Fisco.

CONTROVERSIA XI.

Dominus illuminatio mea.

1 NObilis Rogerius Cavaselice fuit investitus à Rege Federico pro se, suisque hæredibus, & successoribus in perpetuum, Officiorum Carcerum Curiæ Civitatis Salerni, & Gabellæ meretricum ejusdem Civitatis,

tatis,quę fuerunt quondã Matthię de Notario Iacobo de Salerno, perventa ad ejus Regalem Curiam, prædictoque Rogerio concessa per Regales patentes literas expeditas in Castro Novo Neapol.sub die 12.Decẽbris 1499. prout prædictus Matthias tenebat, & possidebat. Vigore cujus concessionis fuit immissus in possessionem prædictorum Officiorum; & tàm prædictus Rogerius, quàm Bernardinus eius filius, Matthæus, & Rogerius junior, filii prędicti Bernardini, quàm Catherina Cavaselice, filia prædicti Matthæi, eiusque filii fuerunt, & sunt in antiquissima, & pacifica possessione prædictorum Officiorum servata forma dictæ concessionis, etiam vigore provisionum Regiæ Cameræ, & Collateralis Cõsilii, expeditarum pro exequutione sententiarum, & decretorum dictæ Regiæ Cameræ, interpositorum in beneficium prædicti Bernardini, eiusque hæredum contra Regium Fiscũ, ut in nota facti.

Verùm, quia ad præsens per dictam Regiam Cameram ad instantiã Regii Fisci sub die 25.Iunii currentis anni 1654. fuit expeditum mandatũ contra Ill. Magistrum Militum Ioannem Baptistam Cavaselice super prętensa relaxatione prædictorum Officiorum Carcerum, & Gabellæ meretricum, unà cum fructibus perceptis, vel ad solvendum pretium in beneficium Regiæ Curiæ cum interesse, & taxam pro præterito à die prætensæ usurpationis, & in futurum cum releviis ob mortem prædecessorum.

Per dictum Ioannem Baptistam Patrem, & legitimum administratorem filiorum prædictæ Catherinæ Cavaselice possessorum, fuit oppositum, obstare prædicto Regio Fisco exceptionem rei iudicatæ, nàm per dictam Regiam Cameram sub die 17. Novembris 1555. in possessorio, & sub die 9. Novembris 1570. iudicatum reperitur, etiam in petitorio contra Regium Fiscum in beneficium prædicti quond. Bernardini Cavaselice, ejusque hæredum, & in decretis prædictis, utì de re allodiali, nihil fuit reservatum Regio Fisco, ut ex facti serie; Ex quo licèt apertissimè constet de justitia prædicti conventi; Attamen, ut Domino Clienti satisfaciam, infrascriptas juris conclusiones pro majori dilucidatione ponderandas duxi.

Et primò; Quòad proprietatem dictorum Officiorum, Exceptionem
2 rei judicatæ oppositam omni jure militare adversus Reg. Fiscum ex relatis decretis manifestè colligitur; cùm omnia requisita concurrant in præsẽti causa, scilicèt idem jus discussum, idem modus agendi,& inter easdem personas, ad *l. cum quæritur,cum seq. ff. de except. rei judic.* & hoc tantum sufficit, ut controversię sit finis, & Fiscus non audiatur;quod etiam procederet si esset inter personas diversas, quia lex non est insita verbis; & semper, quod venit discutiendum idem jus discussum, & decisum, idem erit dicendum, ex quo dependet ex eodem fonte,ità probat *text.in l. egi, ff.de except.rei judic.Glos.notab.in l.an eadem, in verbo concurrant, & in verbo personam,eod.tit.*cum aliis,adductis per *Dominum Regentem de Ponte cõs.* 30. *num.* 2. *vol.* 2. Proindè stante prædicta opposita exceptione rei judicatæ, dictus Ioannes Baptista conventus nullo jure molestari potest ob dictam assertam usurpationem.

3 Secundò, præter dictum titulum, super quo est judicatum in beneficiũ Concessionarii; Ex antiquissima, & immemorabili præscriptione, quæ tuetur conventus, quæ vim tituli, & specialis privilegii habet, ut in *l.hoc jure, §. ductus aquæ, ff.de aqua quotid. & æstiva, & in l. 2. §. idem labeo,ff.de aqu.pluu. arc.* patet, & in illa
4 non requiri tituli ostensionem, nec probationem quasi possessionis, aut scientiæ, & patientiæ Adversarii (licèt

cèt omnia concurrant in præsenti casu) probant *Ias. conf.* 208. & 209. *Dec. conf.* 85. *num.* 2. *Balb.in tract.de præscript.*2.*p.*3.*p. principalis*, *q.* 6. *n.* 25. & 26.& *Petr. Barb. de præscript. in l. competit* 6. *C. de præscript.*30.*vel* 40. *annorum num.* 126. qui inferius
5 *n.* 130. ait, quod in præscriptione immemorabili non est necessaria scientia Principis, ut resolvit *Felin. in cap. cum nobis num.*2.*de præscript.Velasc. in l. Imperium*, *num.* 130.*ff. de jurisd. omn. jud. Balb in d. tract. de præscript.* 2.*p.* 5.*p. principalis* 2. *q.* 8. & *q.* 4. *num.* 4. & plures, quos re-
6 fert *Anton. Gabriel.lib.* 5.*cõmun.tit.de præscript.concl.* 5. *num.*50. & constat, eò, quod in præscriptione immemorabili non est necessarium probare scientiam illius, contra quem præscribitur *glos. in d. l. hoc jure*, §. *ductus aquæ*, & ibi *Ang. ff. de aqu. quotid. & æstiu.*& est tantæ efficaciæ dicta immemorialis præscriptio, quod etiam si adesset jus commune contrarium,possidenti (quod cessat in casu nostro) causam tribuit, ad *tex.in c.*1. *in fin. de præscript.in* 6. quod procedit etiam in iis, quæ specialiter Principi sunt reservata,ut affirmat *Amaya super trib. libr. C. lib.* 10. *tit.* 16. *de annonis*, & *tributis*, *num.*16. & 17, *Affl. in cap.* 1. *num.* 43. *in tit. de controversia investituræ*, & *Peregr. de jure Fisci*, *lib.* 7. *tit.de his*, *quæ spectant ad ordinem iudiciorum*, *num.*17. & 22. ubi asserit, Tempus immemorabile vim habere cõcessionis à Principe, & Privilegii constituti ab habente authoritatem, & Regalias præscribi ex dict. immemorabili præscriptione, notat *text. in c. super quibusdam*, §. *præterea*, *ext. de verb. signific.d. l. hoc jure* §. *ductus aquæ,ff. de aqua quotid.*Habet enim hujusmodi præscriptio vim privilegii constituti, & concessi à Supremo Principe,& inducit præsumptionem juris, & de jure, quæ non admittit probationem in contrarium, *Bart. in l.* 1. *col. ult. C. de summ. Trinit. Butr. in cap. pervenit*, *extr. de censib. cap.* 1. *de præscript. in* 6. *Bald. conf.* 439. *col.* 4. *in* 3. *Cephal.conf.* 468. *num.* 61.*cum seq.* videndus est *Reg. Lanar. in repet.*§. *si quis per triginta,si de feud.defunct. contensio.*

Quò verò ad qualitatem feudalem rerum concessarum, & prætensa relevia, & adoham pro præterito, & in futurum, ex infra dicendis apertissimè similiter demonstrabitur, nullum jus competiisse, neque competere Regio Fisco super dictis Officiis.

7 Primò enim Officia publica jurisdictionalia, prout sunt prædicta (de quibus agitur) posse dupliciter concedi, vel in simplicem administrationem, vel in dominium,docet *Andr.in cap.* 1.*num.*2. *de feud. March. ibique Affl. num.*11. *Frecc.in tit.quis dicatur Comes,num.* 1. & posse acquiri jurisdictionem in dominium,vel in feudũ, vel in allodium; & inspecto jure cõmuni feudorum, concessa simpliciter jurisdictione intelligitur in allodium concessa, nisi specificè fuerit dictum: *in feudum*, probat *tex. in cap.* 1. *quis dicatur Dux*,ibi : *per feudum investitus*, ut affirmant *dict. Andr.& Alvarot.*

8 Et quanvis in quæstione illa, num Officium possit in feudum concedi? affirmativè respondeat *And.*dummodo certos habeat redditus, *in d. c.* 1. *quis dicatur Dux,num.* 2. & 4. & ibi *Addentes in vers. fructus.*& in *d. cap.* 1.*de feudo Marchia,num.* 3. *Montan. in tract. de Regalib.in cap.*4. *de Regalib. Offic. num.* 11. *Reg. Rovit. decis.* 62. *nu.* 26. *Cons. Georg.in repetit. feudal. cap.* 53.

9 Attamen facta concessione Officii alicui pro se, & hæredibus simpliciter, dominium illius erit etiam transitorium ad hæredes extraneos,& poterit alienari, absque licentia Regis; quia ubi est facta expressio hæredum (prout in casu nostro) non censetur concedens elegisse industriam personæ,cùm

næ, cùm futuros hæredes non recognoscat, ità post *Cyn & Bal. in l. quisquis, C. de Episc. & Cleric. Felin. in cap. præsentia col. 24. num. 24. vers. & adde, extr. de probat. atque Capyc. dec. 10. num. 12. & d. Montan. in repet. l. Imperialem, §. præterea Ducatus, de prohib. feud. alien. per Feder. num. 33. & 34.* ubi adducit quanplures *DD.* loquentes in specie de regalibus, prout sunt *Glos. Bar. & Plat. in l. unica, C. si liber. Imperat. Socc. lib. 10. Peregr. de jure Fisci tit. 2. num. 102. D. Reg. Rovit. in decis. 72. n. 41.* qui rationem affert *num. 42.* quia in casu prædicto illud dominium, translatum per concessionem factam pro

10 hæredibus, & successoribus in perpetuum, est burgensaticum; non enim censetur feudale, nisi in concessione sit dictum: *In feudum*, ut latè probat *D. Montan. cit. loc. num. 14. cum seq.* & signanter *num. 44. vers. idque dominium allodiale.*

11 Secundò, qualitas feudalis nullo modo considerari potest in his Officiis, quæ non habent redditum certum, sed prorsus incertum, nempè ex gagiis, & emolumentis quotidianis, omninò incertis, & sic non possunt dici immobilia, nec veniunt appellatione immobilium, neq; res soli censeri possunt; Ideoque etiam si fuerint in feudum concessa adhùc nō extimabuntur jure feudi, ut docet *Andr. in cap. 1. vers. possent etiam, usq; ad num. 4. de feudo Marchiæ, & in cap. 1. de feudi cognit.* ubi *Lipar. in verb. de Camera, idem Andr. in cap. 1. in fin. quib. mod. feud. amitt. Capyc. in invest. in verb. feudum de Cannava, fol. 228. d. Montan. in repet. d. l. Imperialem, §. præterea Ducatus, num. 25. de proh. feud. alienat. per Federic.*

12 Et assumptum prædictum confirmatur; quia Officia prædicta nunquam fuerunt habita, nec reputata feudalia, nec à concedente, neq; à concessionariis, dum nunquam fuerunt descripta in Cedulario feudorū Reg. Cam. penes quencunque possessorem illorū, nullunque præstitum pro eis servitium militare, aut adohæ, nec solutum relevium per mortem prædecessorum, *Affl. in cap. 1. n. num. 79. ex quib. caus. feud. amit.* ex qua quidem continuata possessione, seù quasi, libertatis ab omni servitute feudali per dictum immemorabile tempus annorum centum quinquaginta quinque, omni jure officia prædicta sunt allodialia extimanda, vel franca à jure feudi; ex quo servitium

13 non debetur, nisi imponatur tempore investituræ secundum *Andr. in c. 1. §. nec est alia justior, num. 38. quæ fuit prima caus. benef. amitt. maximè ibi in vers. consulendum est tamen*, & latiùs idem *Andr. in cap. 1. §. huius autem generis, num. 9. & seq. ex quibus caus. feud. amitt.* quam doctrinam strenuè defendit *D. Reg. de Ponte in d. cons. 30. num. 33. 1. vol. & in cōs. 130. 2. vol.* & latè *Giurb. in tract. de success. feud. prælud. 2. num. 42. cum sequent.* inquiens, servitium onus annexum feudo verè dici non posse,

14 & allegat *Trentacinq. cons. 4. in 2. sed fidelitatem, Afflict. decis. 320. num. 4. Clar. in § feudū q. 5. Gizz. dec. 43. n. 23. cum seq.* ergo opus est, servitium expressè imponi secundum *Amat. cons. 11. num. 17. d. D. Reg. de Pont. in tract. de potest. Proreg. tit. 8. de refutat. §. 5. num. 29.* hinc servitium posse in feudis in totum, vel in partem remitti, affirmat *And. in cap. 1. §. fin. de capit. qui cur. vend. Gizz. d. dec. 43. num. 26.* cùm ab initio feudum possit concedi francum, *Calder. cons. 7. tit. de feud. Maur. alleg. 4. nu. 12. p. 1.* nàm substantia feudi in sola fidelitate consistit, *Rosent. de feud. cap. 2. concl. 57.*

15 Tertiò, licet per per Regium Fiscum posset prætendi, quod officia prædicta, uti de Regalibus, etiam penes Regem nō desinant esse Regalia; Attamen quando segregantur ab

H ejus

ejus Regali Corona, desinunt esse Regalia penès Regem alienantem, & sortiuntur eam naturam, sub qua conceduntur, scilicèt in feudum, si specificè fuerit dictum, vel in allodium, non facta mentione feudi, ut per *Frecc. lib. 2. subfeud. aut. 13. col. pen. vers. ex his patet*, *de Franch. dec. 56. num. 16.* & quando alienatio fit
16 taliter, quod nulla spes reversionis ad Regem remaneat, prout apparet ex dicta investitura, facta per Regē Federicum dicto Rogerio seniori, sortiuntur naturam allodii liberi, & possunt ad libitum alienari, ut perbellè docet *Reg. Rov. in d. decis. 72. nu. 33.*
17 Quartò, deveniendo, prout advertunt *DD.* ad inspectionē tenoris investiturae; quae derogat naturae feudorum, *c. 1.* & ibi *Bald. de duobus fratr. à Capitaneo investitis*, *Bal. in prælud. feudor. nu. 42. Natt. consf. 697. num. 2. & 24.* *Grat. cons. 4. num. 7. Tiraq. in l. si unquam, verb. liberis nu. 8. Afflict. decis. 265. num. 12. in fin. Cravett. cons. 624.* feudum enim per investituram declaratur *Rol. cons. 90. num. 28. lib. 4.* nàm concessiones feudorum regulantur secundum formā privilegii, & tenor investiturae in his consideratur, *cap. porrò de privil. And. in c. 1. de nat. success. feud.* & ex his habetur, qualiter in eis debeat esse successio, *Bal. in d. cap. 1. de duobus fratrib., per cap. 1. de success. feud.* cū aliis, adductis per *Dec. cons. 193. num. 1. & cons. 208.* & una pars alteram declarat, *Cravett. cons. 509. num. 5.*

Quintò sivè inspiciamus investituram factam dicto Rogerio Cavaselice in prædicto anno 1499. pro se, hæredibus, & successoribus in perpetuū, clarum est, non aliter in feudum, sed in allodium, Officia prædicta fuisse concessa, nàm in dicta investitura nulla fuit facta mentio de feudo, eò
18 magis, quia non concurrunt circumstantiae, enumeratae per *Francisc. Curt. in tract. de feud. q. 6. cap. 7. nu. 7.* ad hoc, ut propriè sit feudū qui *eod.*
19 *loco num. 29.* ait, quod tenor investiturae derogat cuicunque naturae feudorum, allegans *d. c. in fin. de duob. fratr. à Capitaneo investitis*, *& Bal. de feud. in 4. divis. in tit. de his qui feud. dar. poss. n. 47.* ibi (*sermonem tamen investituræ, necnon vim verborū, & sensum contrahentium intuētes, &c.* & alibi sæpe *DD. & in cap. 1. §. deniq; quæ fuit prima causa benef. amitt.* ubi dicit idem *Bal.* quod forma investiturae præcisa est, & ab ejus tenore non
20 est discedendum, *& Martin. Lauden. in cap. 1. qui feud. dare possunt*, dixit, quod ista est maxima in feudis, ut primò inspiciatur tenor investiturae, quae derogat omni juri feudorum.

Vndè, cùm ex prædicta investitura constet, non fuisse prædictam cōcessionem factam in feudum, meritò in allodium ex prædictis est habenda; nàm, cùm in verbis non est ambiguitas, non est quæstio adhiben-
21 da, *l. ille, §. 1. ff. de leg. 3. Andr. in cap. 1. nu. 3. in fin. Quis dicatur Dux, &c.*

Sextò, aut inspiciamus tenorem investiturae prædicti Matthiæ, de Notario Iacobo, in actis deductæ, de anno 1481. factę per Antonellum de S. Severino, Principem Salerni, in exequutionem Privilegii Felicis de Vrsinis, Principis ejusdem Civitatis Salerni, mentionem facientis de Privilegiis Regis Alphonsi, & Raymundi, sub datū in Civitate Salerni die 19. Mensis Decembris 1459. qua mediāte eidem Matthiæ dicta privilegia fuerunt confirmata, restituta, & de novo dicta Officia concessa, donata, data, & elargita, & ipse, etiam pro hæredibus in perpetuum in dict. Officiis restitutus, & reintegratus: non solùm ex dicta investitura constat, nō fuisse concessa in feudum, sed ex his verbis: *Damus, & donamus*, arguitur nō tantùm utile, sed etiam directum dominium fuisse translatum in cōcessionatium, quia de natura verbi

Dare

22 *Dare* venit translatio dominii, *l. ubi autem non apparet*, §.*fin. de verbor.oblig.idem Franciscb. in d.tract.de feud. cit. loc. num.* 5.

23 Imò, etiam si prædicta Officia essent feudalia, ex perventione ad dictum Regem Federicum qualitas illa feudalis fuisset penitus extincta, in tantum, quod voluit *Andr. in cap.* 1. §. *hujus autem generis, ex quib. cauf. feud. amitt. in addit.* quod illa iterum concessa nō erunt jure feudi penes concessionarium, & ibi communiter omnes *Scribentes*.

Et ex prædicta investitura, facta dict. Matthiæ, ex primordiali sui natura constat, officia prædicta fuisse allodialia; Eoque magis, dum pervenerunt ad d. Regem, penès quem per se, & simpliciter præsumuntur libera, & non feudalia, secundum *And. in cap.* 1. *vers. item si sint. de controv. feud.int.masc. & fæm.* & ibi omnes *Scribentes*, *Capyc. in investit. vers. feudum allodium*, *Frecc.de subfeud. auth.* 29. *num.* 30. *Bald.in l.liberti*, *C. de oper. libert. num.* 26. & in dubio semper res præsumitur libe-

24 ra, & allodialis, *l. altiùs*, *Cod. de servit. & aqua. Menoch. de præsump. lib.* 3. *præsumpt.* 89. *num.* 1. *& præsumpt.* 91. *num.* 1. *Mascard. q.* 79. *de probat.* est enim feudum species servitutis, quæ non præsumitur, *Clar. in* §.*feudum*, *q.* 18. *num.* 1. *Bellon. conf.* 10. *num.*9. prout idem *Menoch.* desumit ex *glos.in l.si cujus*, §.*si ususfructus,in vers. oportet*, dum non habet causam naturalem, sed aut impositam, aut præscriptam, ut fundat idem *Menoch. dict. præsumpt.* 89. *num.*2.

25 Quæ conclusio est tam vera, quod *Loffred.* tradidit in §. *hujus autem generis, ex quib. cauf.feud.amitt.* quod facta concessione per Regem simpliciter, etiam, quod dixerit investio pro se, & hæredibus, ex corpore, & quod deindè solverit servitium, quod nōn obstante hoc non judicabitur in feudum, ut refert judicatum, & notabilem doctrinam refert *Iacob. de Aytllo in tract. de jur. adobæ inter tract. tom.* 12. *fol.* 170. *num.* 68. per sequentia verba: *Et regulariter nisi in privilegio dicatur esse concessum in feudum, censetur concessio in burgensaticum, cum nec debetur adoba per ea, quæ not. Andr. in cap.* 1. *in ult. addit. ex quib. cauf.feud. amitt.cum concord. ibi allegat. quod hodie procedit etiam si dicatur in concessione ex suo corpore descendentibus, & investimus; quia etiam talia verba solent opponi in concessionibus in burgensaticum, ut patet in Registro meo car.* 136. *&* 337. *ubi in concessione in burgensaticum dicitur tibi, & tuis hæredibus ex tuo corpore legitimè descendentibus, & in privilegiis Cæsar. Maiest. concessis Guglielmo Scachæ, & Galasso de Tarsia, ut notatur in exequutorialibus dictæ Cameræ, quia non potest sumi argumentum certum ex eo, quod modo fit uno modo, & modo fit alio, ut per And. in cap. quoniam, de probib. feud. alien. per Lot. Imò etiam si diceretur: Ponatur in quinternionibus, non inducitur feudum, ità fuit declaratum in Camera in causa Galassi de Tarsia: quia si scribatur in quinternionibus res burgesatica, non efficitur feudalis, & illa demum terra scripta in quinternionibus dicitur feudum quaternatum, si est feudalis, secundum And.in cap.* 1. *de controvers. feud.apud par. determ. licet in dubio scriptura in quaternionibus faciat præsumi rem faudalem, ut not. And. in cap.*4. *in fin.ex quib.cauf. feud. amitt.* Hæc Ayellus. Quam decisionem refert etiam *D. Reg. de Pont.in d. conf.* 30. *num.*20.*lib.* 1.

26 Nàm contrahentes dant formam contractibus, *l. in conventionalibus*, *ff. de verb. oblig. cap.* 1. *de feud.non hab.propr.nat. Ruin.conf.* 98. *num.*12. *in* 3. Cunque in investitura nulla sit ambiguitas, non potest ad præsens per Reg. Fiscum fieri controversia voluntatis, ad *l. ille, aut ille*, §.*tamē*

in verbis, de leg. 3. & illa est optima
27 interpretatio investituræ, quæ colligitur ex observãtia subsequuta, quæ plurimum valet ad declarationem verborum contrahentium, *l. quædã, l. minimè, de reb.dub.Crav.conf.*828. *n.* 11. *& conf.* 1000.*Progenero n.*317. *Sylvan.conf.*65.*num.*17. *Gabriel. conf.* 66. *num.*14.*in* 2. *Menoch. conf.*400. *nu.*12.

Et similiter de prædictis Officiis fuit soluta, pront solvitur, bonarenentia Civitati Salerni, uti de aliis rebus allodialibus dictorum de Cavaselice allibratis in æxtimo dictę Civitatis.

Cunque spatio annorum 155. fuerint officia prædicta semper possessa in allodium absque præstatione servitii, neque relevii, nec descripta reperiantur in quinternionibus, neque in cedulario Reg. Cam., non erit amplius de eorum natura investigãdum; imò arrentis serviriis per dictos ejus antenatos, & ipsummet Io: Baptistã conventum Sac. Reg. Majest. in urgentioribus belli occasionibus spatio annorum 37. præstitis, ante, & postquam Ill. Magistri Militum munere fuisset insignitus, ut *Impe. Honor. & Theodos. in l.*2.*C.de Offic. Magist. milit. Hypatium Magistrum militum denominaverunt*, prout ad præsens ordine Excellent. Dom. Comitis Castrilli actualiter inservit, consulendũ potius eidem Reg. Majest. ut ex Regali munificentia dignetur, aliis honoribus, & privilegiis ejus familiam decorare.

Vndè, tùm attento tenore investituræ dictorum Officiorum, tùm etiam inspectis sententia, & decretis Reg. Cam. indè sequutis cum prædicta immemorabili titulata possessione, ac exemptione servitii, sivè adhoæ, omni jure prædicto Regio Fisco est audientia deneganda.

Præsens causa adhuc sub Iudice pendet.

SVMMARIVM.

1 Afflict. in decis 234. *declaratur, & num.* 8.
2 *Inventarium ex diuturnitate temporis præsumitur solemniter factum.*
3 *Feudalia præsumuntur bona, si descripta sint in quinternionibus Regiæ Cameræ.*
4 *Assensus regulatur à contractu, non è contra.*
5 *Feudalis præsumitur res, quando in alienatione accedit Assensus.*
6 *Feudalia, vel Burgensatica esse bona, ad solùm Regem spectat declarare.*
7 *Feudalia esse bona, quomodo probari possit? & an admittatur probatio per Testes de auditu, vel fama?*
9 *Feudatarius non tenetur ad servitium, nisi imponatur tempore investituræ.*
10 *Servitium non dicitur onus annexũ feudo.*
11 *Feudum ab initio potest concedi francum.*
12 *Feudi substantia in sola fidelitate consistit.*
13 *Feudalia præsumuntur omnia, quæ Baro intra fines feudi possidet.*
14 *Præscriptio centenaria non officit, quando agitur de dismembratione feudi.*
15 *Feudalis res particularis nunquam præscribitur.*

ARGVMENTVM.

Inventarium ex diuturnitate temporis an præsumatur solemniter fuisse factum? in quo Articulo declaratur *Afflict. in decis.* 234. Et quibus conjecturis probari possit qualitas rei feudalis, latè examinatur.

PRO

PRO

Ill. Marchione Caballini

CUM

Hyppolito de Hyppolitis.

CONTROVERSIA XII.

Dominus illuminatio mea.

EXistente in limine expeditionis causa reintegrationis territorii feudalis, dicti la Chirimotta, petitæ per Illustrẽ Marchionem Caballini, Ducem Morciani contra Hyppolitum de Hyppolitis: Nuper ad notiam pervenit, per magnificum Advocatum dicti Hyppoliti ad infringendũ jura dicti Marchionis fuisse nonnulla in jure adducta; & quanvis ex scriptis proditis omni jure sit judicandum in beneficium dicti Marchionis, non obstantibus ꝑ partem exadverso allegatis; tamen, ut muneri meo satisfaciam, brevitate, qua potero, ad reiiciendum allegata prædicta, respondendum duxi.

Ad primam prætentionem collectam ex inventario antiquo, quod pars adversa infringere conatur allegando decisionem *Afflict.* 324.*n.*14. *cum sequentibus.*

1 Respondetur, quod inventarium, de quo fit mentio in dicta decisione, asserebatur factum per Tutorẽ absq; juris solemnitatibus, & tamen fuit judicatum pro relaxatione Territorii, de quo disceptabatur in beneficium Cõmendatarii Ecclesiæ, & non aliter, prout asserit Advocatus in ejus allegatione; & tantò magis erit judicandum in beneficium Marchionis pro relaxatione dicti Territorii feudalis, tùm quia inventarium productum fuit solemniter factum de ordine principalis Curiæ Tarenti servatis servandis coram Notario, Iudice, & Testibus, tum etiam, quia agitur de inventario antiquo de anno 1448. & registrato in quinternionibus Reg. Cameræ, & sic præsumendum est pro validitate dicti inventarii; nàm omnia, non solùm ex ejusdem lectura, sed etiam ex diuturnitate temporis, præsumuntur solemnitèr facta, ut idem *Afflict. in dicta decis. num.* 15.

Et re spectu alterius conclusionis, quod non per hoc, quod bona reperiantur descripta in Quinternionibus Regiæ Cameræ, efficiuntur feudalia, si aliter non constat esse feudalia.

2 Respondetur, quod sumus in claris, dictum Territorium esse feudale, tã per testes, quàm per scripturas; &
3 licèt essemus in dubio, scriptura registrata in Quinternionibus Regiæ Cameræ facit presumi rem feudalem, ut not. *Andr. in cap* 4. *in fine, ex quibus cauſ. feud. amitt.*, & per *Iacob. de Ayello in tract. de jure adoha inter tract.* 12. *fol.* 170. *num.* 68. *in fine.*

Ad secundum, & tertium respondetur, quod, licèt assensus regule-
4 tur à contractu, non contractus ab assensu, tamen accedente assensu super
5 contractu cujusvis rei, præsumitur rem illam esse feudalem vulgatis juribus.

Ad quartum respondetur, quod assertio facta per quondam Octavium Capycium in instrumento transactionis, dictum Territorium semper habitum fuisse, & possessum, uti burgensaticum, non obstat, & nihil operatur, cum solùm ad Regem spectet declarare rem esse feudalem, vel bur-
6 gensaticam, per *tex. in l.* 1. *C. de metropoli Bireto lib.* 11, & sic nihil prejudicat, neque Regiæ Curiæ, neque successoribus in dicto feudo.

Ad Quintũ respõdetur, quod ex dictis

ctis per *Afflict. in decis.* 277. apparet, in causa illa non fuisse adductas alias probationes, nisi per testes
7 de auditu, & fama, ex quibus plenè non probatur, rem esse feudalem; sed in casu nostro, non solùm adsunt probationes per testes, sed etiam sũt adminiculatæ per scripturas, scilicèt per dictum inventarium antiquum, & per impetrationem Regii assensus in alienationibus factis dictæ Terræ cũ dicto Territorio feudali, dicto la Chirimotta; & idem *Afflict. in præ-*
8 *citat. decis.* 324. *num.* 16. dicit, fuisse decisum ad beneficium cõmendatarii ex dicto inventario adminiculato cũ probationibus testium.

Nec obstat, quod non constet de servitio præstito per possessorem dicti Territorii de Chirimotta; nàm servitium non debetur, nisi imponatur
9 tempore investituræ, secundum *And. in cap.* 1. §. *nec est alia justior nu.* 38. *quæ fuit prima causa beneficii amittendi*, maximè ibi in *vers. consulendũ est tamen*, & latiùs idem *Andr. in cap.* 1. §. *Ius autem generis nu.* 9. *ex quib. caus. feud. amittat.* quam doctrinam strenuè defendit *D. Reg. de Pont. in cons.* 30. *num.* 33. 1. *vol. & in consil.* 130. 2. *vol.* & latè *Giurb. in tract. de success. feud. prælud.* 2. *num.* 42. *cum seq.* Inquiens, servitium onus annexum feudo verè dici non posse, & allegat *Trentacinq. in cons.* 4. *in* 2. *vol.*
10 servitium in feudis in totum, vel in partem remitti posse, affirmat *Andr. in cap.* 1. §. *fin. d. cap. qui cur. vendidit*, *Gizzar. decis.* 43. *num.* 26. cũ
11 ab initio feudum possit concedi trãcum *Maur. alleg.* 4. *num.* 12. *par.* 1. nàm substantia feudi in sola fidelitate
12 consistit, *Rosental. de feud. cap.* 2. *concl.* 57.

Ad sextum respondetur, quod feudalia præsumuntur omnia, quę Baro
13 intra fines feudi possidet *cap. omnes Basilicæ* 16. *q.* 7. præsertim si prædia vicina essent feudalia, prout in casu nostro; nàm tunc incumbit probatio tenenti, quod est allodium, prout per *Andr. in cap.* 1. *in add. vers. ex verò de controv. feud. inter mascul. & fæm.* non autem, prout pars asseruit in ejus allegatione, quod prædia vicina debent esse allodialia ad presumendum qualitatem feudalem; nàm malè intellexit doctrinam *Andr.* ut est videre; præterquamquod in casu nostro concurrunt omnes probationes enũciatæ per *Reg. Rovit. in rubr. de feud. & per Mastrill. in decis.* 105. & quod prædia vicina sint feudalia, deponunt testes, per Marchionem adducti; & si de feudo est, utì malè distracta, uniri debet, ad *glos. in constit. Regn. consuetudinē pravā, de rei act. & except.*

Et similiter errat in facto pars adversa, dicens, Bernardinum de S. Blasio vendidisse dictum Territorium, uti burgensaticum; nàm ex actis constat, prædictum Bernardinum sibi reservasse nonnulla corpora bonorum feudalium, & inter alia dictum Territorium la Chirimotta.

Ad reliqua, contenta in allegatione partis adversæ, satis responsum est in aliis per nos allegatis, & ad exuberantiam dicimus, quod respectu prætensæ præscriptionis nihil suffragari potest, ex eo, quia agitur de
14 dismembratione partis feudi ad *tex. in d. constit. Regn. consuetudinē pravā*; etiam si esset præscriptio centenaria, prout in facto contrarium est probatum; ut benè fundat idem *Mastrill. in alleg. decis.* 105. *num.* 18. allegans *Pern. cons.* 15. *vol.* 3. *Paris de Puteo de reintegr. feud.* §. *quædam sunt bona sub rub. de concess. rei particularis feudi num.* 6. *in fin. & num.* 14. *Lucas de Penna in l. usum aquæ num.* 15. *C. de aquæduct.*

Nec juvatur authoritate *D. Reg. Merlin. in alleg. centr.* 13. *nu.* 21. nàm sumus extra centenariam, & agitur de præscriptione rei feudalis particu-
15 laris, ut dictum est, quæ nunquam præscribitur per rationẽ, per nos aliàs adductam, nàm his de feudo subtrac-

tis

tis,servitiū Domini diminueretur, ut per *Constitutionem Regn. Consuetudinem*.

Et respectu prætensæ refectionis pro asserta evictione promissa quondam Hyppolito de Hyppolitis per Octavium Capycium,non est præsentis speculationis, tùm quia Marchio Caballini emit à Portia Capycia cū expressa facultate reintegrandi omnia bona,Iura, & actiones, ad dictā Terram Morciani spectantia, tū etiā sequuta sententia condemnatoria, prout sperat, contra modernum possessorem dicti Territorii, tunc debet dirigere gressus suos contra hæredes dicti quondam Octavii Capycii pro prætensa evictione, sibi promissa.

Ex quibus clarè constat, dictum Territorium de Chirimotta fuisse, & esse feudale, omnique Iure judicandum pro petita reintegratione in beneficium Marchionis, existimo.

Die 28. Mensis Martii 1667.per sententiam S. C. fuit judicatum,quod absolvatur conventus.

In Banca Mag. Marcelli Figliola S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Venditio, facta à falso Procuratore, etiam prævia cessione juris luendi, an transferat dominium rei venditæ in emptorem?*
3 *Reemptio, & reluitio census non consideratur ut nova emptio, sed ut prioris resolutio, ad quam requiritur consensus utriusque partis.*
4 *Solutio facta alii, quam creditori, vel non habenti facultatem recipiendi, non liberat debitorem, & nu.6.*
5 *Contractus eodem modo dissolvi debet, quo fuit initus.*
7 *Census affrancatio, & cancellatio instrumenti, an possit fieri ab usufructuario? & quid in hærede gravato de restituenda hæreditate?*
8 *Procurator falsus quicquid gerit, est ipso jure nullum.*
9 *Retrovenditio facta per falsum Procuratorem, nullum effectum operatur in damnum creditoris.*
10 *Nemo plus juris in alium transferre potest, quàm ipse habet.*
11 *Causa primitiva si fuerit infecta, talis quoque erit derivativa, & è cōtra.*

ARGVMENTVM.

Contractus celebratus à falso Procuratore, est ipso jure nullus; ideoq; reemptio, vel reluitio census, cum tali Procuratore facta,non subsistit, prout & nulla erit venditio, facta, etiam prævia cessione juris luendi, idque multis rationibus, & authoritatibus comprobatur.

PRO

Mag. Beatrice Summonte. Socru mea dilectissima.

CVM

Gubernatoribus Montis Magni Maritagiorum Fidelissimæ Civitatis Neapolis.

CON-

CONTROVERSIA XIII.

Dominus illuminatio mea.

1 EXistente Beatrice Summonte in dominio, ac legitima possessione ann. duc. 43. 4. 15. cum eorum capitali duc. 625. super Arrendamento Serici, fuerunt illi per Honuphrium (non minus patrati criminis atrocitate, quàm cognomento) Ferocem, sub falsa procuratione, mediante supposita persona manu Notarii Caroli Francisci Niglio, consueti per hujusmodi contractus aliena instar Milui rapere, retrovenditi, prævia cessione juris luēdi, Monti Maritagiorum hujus Civitatis, preriunque eidem impio Procuratori solutum per medium Banci Montis Pietatis, nulla de hoc notitia habita per ipsam Beatricem.

At postcà, detecta falsitate, nedum, cùm fuisset plenè de ea constitum in informatione capta per M.C. contra prædictos Notarium, & Honuphrium, fuit per eandem M. C. uti delegatam, præfatus Notarius ad ultimum supplicium damnatus, & pendente reclamatione uterque ad triremes transmissus: verùm etiam petiit Beatrix in S. C., condemnari Gubernatores prædicti Montis ad sibi relaxandum dictos annuos introitus cum eorum capitali, & tertiis decursis, uti nulliter alienatos à dicto falso Procuratore, non obstante prædicta cessione juris luendi, & retrovenditione indè sequuta, dùm absq; ipsius voluntate eorum dominium transferri minimè potuit.

Super quo judicio dato termino, & in eo, nedùm reproductis per Actricem probationibus, & scripturis processus criminalis, sed etiam factis aliis probationibus, auditis conventis, janque compilato processu, etiam in termino primi beneficii ex adverso petiti.

Superest, ut brevissimè demonstremus, omninò esse judicandum in beneficium Actricis, nixi firmissimo fundamento, scilicèt per contractum re-
2 trovenditionis prædicte minimè fuisse à Beatrice abdicatum dominium dictorum ann. introituum, quòd penès ipsam plenè, & perfectè residebat, licet sub pacto reluitionis, ad trad. per *Tiraq. de retract. convent.* §. 2. *glos. unic. num. 36. & seq. Dom. de Franch. decis.* 159. *num. 3. & Gratian. discept. forens. tom. 3. cap.* 520. *n. 16. & cap.* 526. *num.* 58. dum nec unum, nec alterum potuit operari effectum, idest extinctionis, seù dissolutionis prioris contractus in beneficium debitoris, qui proindè remaneat liberatus, vel translationis priorum jurium, ex eodem primo contractu competentium, quasi per viam novi contractus transfusorum in prædictum Montem, cessionarium juris luendi, quod potissimè operatur vis, & efficacia cessionis juris luendi, ut ingeniosè excogitavit celeberrimus Iureconsultus *Fabricius Brancacius* in illa facti specie, pro qua ipse consuluit, quod consilium est insertum, post *decisionem 16. Dom. Reg. Capyci Latro*, cujus etiam contractus specie fit mentio apud *Rot. noviss. divers. decis. 393. in princ. p. 4.*

3 Siquidem si reemptio, & reluitio census consideretur non ut nova emptio, sed ut prioris resolutio, juxta *Bart. in l. fin. §. fin. ff. de public. Roderic. de ann. reddit. lib. 2. quæst.* 18. *nu.* 16. debet constare de voluntate, & consensu utriusque partis, venditoris scilicèt, & emptoris census, seù redditualis debitoris, & creditoris, qui velint censum extinguere, ut animadvertit præ cæteris *Cencius in tract. de censib. p. 3. cap. 1. quæst. 3. artic. 1. sub num. 4. vers. cùm enim constat*, de-

debetque per ipsum debitorem restitui domino census liberè recipienti pretium, quod in illius emptionem, & acquisitionem fuerat crogatum *Felician.de cens. tom. 2. lib. 4. c.unic. num. 12. vers. Qualiter*, & ex aliis
4 *Cenc. loc. cit.num.4.* solutio enim facta alii, quàm creditori, vel non habenti facultatem recipiendi, non liberat, *l. ex pluribus 89. §. 1. ff. de solut.* cum aliis per *Surd. decis. 60. n. 1. Grat. tom. 4. cap. 636. nu. 1. Ricc. collectan. 2769.* ubi etiam inserit allegationes *Novar.* in casu solutionis factæ putativo hæredi, undè, cùm in casu nostro, nec adfuerit voluntas, & consensus emptoris, dùm contractus retrovenditionis fuit initus cum falsò Procuratore, inscia dicta Beatrice domina census, nec ipsimet solutio facta pro ejusdem census recéptione, minimè potuit hic effectus induci extinctionis,& resolutionis prioris contractus; & quia retrovenditio debet fieri per actum retrosimilem,
5 quo initus est prior contractus venditionis, ut eo modo dissolvatur,quo initus est *l. prout 80.ff.de solut. l.1.C. quando lic. ab empt. disced.* cum aliis per *Dom. Consil.Arias de Mesa lib. 1. variar. resol. cap. 22. num. 7.* debet quoque eadem voluntas in retrovenditione adesse, sicut adfuit in primo venditionis contractu.

Et in specie, quòd liberatio debitoris censualis per solutionem, factã
6 falsò Procuratori, non sequatur, probant aperta jura in *l. vero Procuratori 12. L. qui hominem 34. §. si nullo, ff. de solut.l. creditoris 8.Cod. de condict. indeb.* cum aliis per *Chartar. dec. 30. num.6. & seq.* adeò ut vero creditori sua actio salva remaneat, quam non potuit ei adimere factum falsi Procuratoris, ut perbellè ratiocinatur *Anton. Faber. definit. 29. & in scolio num.4. C. de solut.*

7 Hinc si nulla est habenda ratio cãcellationis, & suppressionis reddituaIis census ab usufructuario, vel proprietario factæ, tanquam à persona illegitima secundum magis tutam sẽtentiam, quam defendunt *Cagnol.Tiraquell. Foller. Felician.Cumia,Mastrill. Fontanell. ac Mantic.*quos allegat, & sequitur *Ant. Amat. variar. resolut. tom. 2. cap. 81. num. 11.* quibus addendus *Gratian. tom. 4.c.636. num.17.* & si dissentiant *Sese dec. 63. lib. 1. Roder. de ann.reddit.lib.2.q.15. num. 84.* & alii apud *Giurb. decis.79.* quos reprobavit *Rot. in decis. coram Dom. Coccino*,relata per *Gratian. loc. cit. num. 19.* licèt secus in hærede gravato, ut possit redimere censum, nec invalida sit cancellatio contractus subjugatorii, per eum facta, ex defectu potestatis, concludant *Roderic. Intrigl. Bim. Fontanell. Ses.Casanat.* quos citat *Amat. d. cap. 81. sub num. 17.* afferens pro hoc *text. punctualem in l. ante restitutam 104. ff. de solut.* & latè defendit *Giurb. d. decis. 79.* quicquid alii in contrarium senserint, inter quos *Mastrill. decis. 47. & Gratian. d. cap. 636.* qui tamen *num. 13.* declarat opinionem illam, quòd non valeat gravatus censũ redimere, intelligi in voluntaria redẽptione, secùs in necessaria; fortiùs,& absq; ullo hæsitationis scrupulo spernenda erit reemptio, & reluitio, facta per falsum Procuratorem, qui nec dùm est persona illegitima, sed in eo nullum jus quoquo modo residet, & prorsus defuit consensus creditoris census; nàm ut inquit *Bald. in l. falsus procurator, circa princ. C. de furt.*
8 quando aliquid est falsum omni consideratione, scilicèt origine, & effectu, quicquid illo prætextu fit, aliàs non facturo eo, qui facit, si sciret eũ falsum Procuratorem, ipso jure non tenet *l.licet,C.de procurat.cap. ex parte decani, de rescript.& l.multum, C.si quis alteri, vel sibi.*

9 Et similiter ex eodem defectu potestatis, & mandati, in personam retrovendentis, non potuit prædicta retrovenditio, facta per falsum Pro-

curatorem,prævia cessione jurisluendi, operari præcipuum illum effectũ succedendi in locum prioris creditoris ultra extinctionem hypothecarũ contractarum per eundem priorem creditorem, juxta trad. per *D. Reg. Capyc. Latr. d. dec. 16. & Consil. Arias de Mesa d. cap. 22. num. 17. & seq.* quicquid dubitaverit *Consiliar. Carleval. de judic. tom. 2. tit. 3. disp. 35. à n. 37.* quia in hujusmodi contractu revenditionis cum cessione juris luendi, seù redimendi, considerantur tres personæ, scilicèt debitoris cedentis, extranei, qui exercet jus illud luendi cessum, & creditoris, qui facit cessionem jurium, & revenditionem, ut tradũt præcitati *R. Capyc. Latro d. decis. 16. ex num. 4. & Cons. Carleval. d. disp. 35.* ac *Arias de Mesa d. cap. 22.* at hic licèt intervenerint personę debitoris cedentis, quæ fuit Regia Curia, & extranei, exercentis jus illud luendi cessum, qui fuit Mons maritagiorum: defuit tamen persona Beatricis creditricis; nec dominium, quod ipsa habebat prædictorum ann. introituum, potuit falsus ejus Procurator in Montem transferre, ejusdẽq; Creditricis jura illi cedere, *l. si noxale judicium 27. circa finem*, ibi: *quia nullum ad actorem dominium trãsferre possunt, cùm ipsi domini non sint. ff. de noxal. act.* & juxta vulg. regul. *nemo dat, quod non habet, l. traditio, ff. de acquir. domin. l. si debitor, C. de distract. pign. l. alienatio, ff. de contrah.*
10 *empt.* nec potest plus juris quis trãsferre, quàm ipse habeat, *l. nemo plus 54. ff. de regul. jur. cap. super, de donat. inter vir. & uxor.* & primitiva
11 causa infecta, inficitur derivativa, ut è contra subsistente primitiva, subsistit derivativa, *l. si viva matre, C. de bon. matern.* & ex aliis hanc regulam exornat *Dom. de Franch. decis. 537. num. 9. Molfes. ad consuetud. Napol. tom. 2. tit. de renunciat. quæst. 5. nu. 7. Reg. Rovit. decis. 87. num. 12. & Capyc. Latro decis. 43. n. 5.*

Cùm ergo ex his, non ita profuso calamo exaratis, innotescat, nec jura Beatricis per retrovenditionem, factam per dictum falsum Procuratorẽ, fuisse resoluta, nec in cessionarium juris luendi transfusa; sed prorsus nullam fuisse reluitionem prædictam, ac dominium remansisse penès eandem creditricem, nec fuisse translatum in emptorem, ità per S. C. declarandũ spero (prout non in dissimili facti specie, imò in fortiori casu, scilicèt alienationis factæ ab hærede supposito, mediante præambulo, idem amplissimus Senatus judicavit ad relationem meritissimi ejusdem S. C. Decani) juxtà exemplum, quod producitur.

Per S. C. ad relationem Regii Consiliarii Io: Bapt. Filingerii sub die . . . . mensis Decẽbris 1645. fuit prolata sententia tenoris sequentis.

Per hanc nostram diffinitivam sententiam, dicimus, pronunciamus, sententiamus, decernimus, & declaramus, prædictos Gubernatores Mõtis magni Maritagiorum condemnãdos esse, & condemnari debere, prout ipsos præsenti nostra diffinitiva sententia condẽnamus, ad restitutendum in beneficium. Beatricis Sumontis ann. introitus duc quadraginta trium, 4. 15. cum eorum capitali duc. 625. super Gabella Serici una cum omnibus quantitatibus exactis ex causa venditionis factæ, salva tamen provisione facienda respectu S. Montis prædicti pleniùs partibus auditis.

Penes Mag. Vincentium Caprile S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Casus proponitur disputandus.*
2 *Baro dicitur R. Officialis; ideoque non potest gaudere indultu, in quo fuerint exceptuati officiales, qui in eorum officiis deliquerunt.*
3 *Officiales cõmittentes delicta in exer-*

citio

citio officii, excluduntur ab indultu, seu gratia à Rege concessa, & quomodo intelligatur, num. 5.

4 *Delictum in dubio non debet præsumi commissum intuitu officii, ad excludendum majus delictum.*

6 *Barones in Regno Neapolitano habet merum, & mixtum imperium.*

7 *Barones prohibentur ex se exercere jurisdictionem, sed ea exercetur per officiales ab ipsis deputatos, & ità practicatur quotidie, ut illis prohibeatur se intromittere in exercitio jurisdictionis.*

8 *Visitatori Regio in hoc Regno fuit ordinatum à S.C.M. ne se intromitteret circa Barones, uti Regios Officiales.*

9 *Baro inquisitus, uti privatus, gaudet indultu.*

10 *Fructus separati à solo feudali, dicuntur burgensatici.*

11 *Frumenta, & fruges, factæ in territoriis feudalibus, sunt immunes à collectis, pedagiis, juribus passuum, & gabellis ratione adoha, quod pro ipsis Regiæ Curiæ solvitur, secus ratione contractationis à dirictibus Regiæ Dohanæ.*

ARGVMENTVM.

Indultu concesso, cum exceptuatione officialium, qui in eorum officiis deliquerunt, an gaudeat Baro inquisitus de exportatione, seù extractione frumenti facti in feudo? cujus occasione examinatur, an Baro dicatur propriè Regius Officialis? & pluribus authoritatibus, & decisionibus ostenditur, quod non; pleraq; scitu digna adducuntur.

PRO

Ill. Duci Crosiæ.

CVM

Regio Fisco.

CONTROVERSIA XIV.

Dominus illuminatio mea.

1 IN Regio generali indultu, nuper per S. C. Majestatē ob felicem Principis Nostri nativitatem benignè elargito, inter cæteros, qui ab indulgentia excipiuntur, sunt Officiales, qui in eorum officiis deliquerunt; Cumque Ill. Dux Crosiæ reperiatur inquisitus de participatione in prætensa extractione frumenti, fuit dubitatum, utrum possit prædicta Regia indulgentia gaudere, cū, uti Baro, sit Regius Officialis, & pro-
2 indè non debere Baronem gaudere, dixit *Garf. Mastrill. de indul. gener. cap. 40. num.* 4. post *Marium Mut. in Consuetud. Panorm. cap.* 32. *num.* 13. *& cap.* 3. *num.* 81. quod etiam dixit *Capibl. de Baron. in rubr. num.* 56. qui hoc ampliat, etiam respectu eorum, qui Barones offendunt, ex eodem *Mastrill. de Magistr lib.* 4. *c.* 15.

Verùm in casu inquisitionis, de qua agimus, contrarium spero judicandum; siquidem attenta pro nunc opinione, quod Barones non gaudeant, tanquam Regii Officiales; Attamen non potest per Regium Fiscum prætendi, quod sit delictum in officio cōmissum, vel quod favore, calore, colore, authoritate, prætextu, vel contemplatione officii sit prætensa participatio in extractione patrata, cùm certum sit, quod Officiales tunc ab

3 hac Regia Gratia excluduntur, quando delictum in officio committunt, ut post *Paridem de Puteo in tract. de Sindic. in verbo Iudices, fol. 22. at.* & in verbo *nisi adulteraffet, fol. 221. Guilhl. de Cum. in l. nulli, C. quorum app. nõ recip.* & alios latè per *Farinac. de delict. & pœnis, q. 19. nu. 44. Bajard. ad Iul. Clar. quæst. 73. nu. 1. Mastrill. d. tract. de indulg. gener. cap. 40. num. 9. Catal. de indul. cap. 42. limit. 14. num. 12.*

Et in facto non habemus extractionem frumenti, sivè participationem in illius extractione, prætextu officii Baronis, & in dubio est præ-
4 sumendum, non fuisse commissam prætextu officii ad evitandum majus delictum, *Capyc. decis. 130. num. 12. Batard. ad Clar. q. 35. nu. 34. & Mastrill. loc. proximè allegato n. 10.*

5 Secundò, etiam si calore, vel prætextu officii diceretur delictum patratum, adhuc non posset ab indultu Dux excludi; verissima enim est cõclusio, non comprehendi sub hac limitatione, nisi Officiales, qui jurisdictionem habent, ut post *Lanar. Afflict. de Ponte, & alios,* concludit idẽ *Mastrill. d. cap. 40. limit. 1. num. 5.*

6 In Regno autem nostro quanvis Barones habeant merum, & mixtum imperium, & propterea dicantur Regii Officiales, ut per *Afflict. in const. Regn. pœnam eorum, sub num. 37. Franch. decis. 211. num. 7. Andr. in*
7 *cap. 1. num. 48. quæ sint Regal.* Attamen illam per se exercere prohibentur, ut dixit *Frecc. 13. auth. Baronis, Franch. decis. 511. Dom. Reg. Rovitus in pragm. 2. & 3. de suspic. Official. nu. 14.* qui dicit, quod in causis gravaminum quotidiè expediuntur provisiones à Regiis Tribunalibus, quod Barones nullo modo se intromittant in exercitio jurisdictionis, sivè civilis, sivè criminalis, sed liberè permittant id fieri per Officiales, ab ipsis deputatos, *Capibl. de Baron. pragm. 8. p. 1. num. 68.* Quod quidem non habent Barones in Regno Siciliæ ultra pharum, ut annotavit *Mastrill. de Magistr. lib. 4. cap. 15. in fin.*, ubi dicit, hanc prohibitionem exercendi jurisdictionem fuisse factam Baronibus in Regno Neapolitano, & propterea, quod aliter respondisset respectu Baronum illius Regni.

Et tandem hoc Regia sanctione fuit determinatum; cũ enim Archiepiscopus Salernitanus, hujus Regni Visitator, de delictis Baronum, uti Regiorũ Officialiũ, vellet cognoscere, Regia Majestas, à Prorege certiorata, mandavit, quod Regius Visitator in hoc non se intromitteret, tan-
8 quam non spectante ad ejus commissionem, ut testatur *de Ponte de potestate Proregis tit. de elect. Offic. §. 1. num. 62.* De quo meminit *Mastrill. de Magistr. lib. 4. cap. 13. num. 226. & cap. 17. num. 51.* ubi dixit, Barones non esse subditos generali Visitatori; & sic verè non reputantur Regii Officiales, ità ut ab indultu excludi possint.

9 Insuper, dum non ut Baro, & perpetuus suorũ vasallorũ Officialis, & Iudex, sed ut quilibet privatus, de asserta participatione inquiratur ad *Caravit. rit. 49. num. 27. & Parid. de Syndicat. vers. Officialis offensa, §. quia dicit, post num. 6.* quem allegat, nihilque Clipeo jurisdictionis, nec ratione, aut velamine justitiæ fecisse, attingatur: putà Vasallos concutiendo, vel ab illis prætensas extractas fruges extorquendo, vel illos ad extrahendum cogendo.

Esto, quod fuissent fruges, & frumenta, à suis feudis obventa; cùm illorum origo non attendatur *ad l. nõ undè originẽ, C. si certũ pet., argumento*
10 *l. in deputati, de iudic.* & à solo separati feudales fructus burgensatici sint *c. 1. an Agnati, constit. si quando, §. fructus, de pœn for iudic. Andr. in cap. 1. in fin. de duob. fratrib. de nov. benef. invest. Camer. in repet. d. cap. 1. an Agnat. ult. p. q. 10. n. 96. ver. aut &*

ter-

11 *tertiò quaeris*, quamvis immunis collectis, pedagiis, juribus, passuum, & gabellis ratione adohae, quae pro ipsis Regiae Curiae solvitur, rationibus per *Andr. in* §. *& plaustrorum. num.* 58. *& ibidem Afflict.* adductis, *& scribētes in c.* 1. *Regni porrecta Luc. de Penna in l.* 1. *de excusat. muner. lib.* 10. licet ratione cōtractationis dirictibus Regiae Dohanae, ut diversis, & separatis ab eis juribus, fructus feudales sint obnoxii, ad notata per *Bal. in Rubr. Cod. de contrah. empt.* & per *Io: de Amicis cons.* 8. firmat *Reg. Moles in eius decis. Reg. Cam. manuscripta* 58. *sub rubr. an fructus Rei feudalis sint immunes à dirictibus Regiarum Dohanarum?* Adstipulans, sic per Cameram decisum in ãuo 1570. cum Francisco Balduino, dum non annexa, nec dependens est ab illius jurisdictione extractio haec.

Vndè ex his, quae hactenus ponderavimus, à praedicto indultu d. Dux non est excludendus.

Decisio huius causae fuit (quod gaudeat indultu) licèt ex amissione processuu, qui in Archivio M.C.V. conservabantur, non valuerim invenire acta causae praedictae.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Manutentio non datur, nisi quis reperiatur in possessione tempore litis motae.*
3 *Possessio non acquiritur per actus factos à tertia persona absque mandato principalis.*
4 *Possessio, quam habebat defunctus; an transeat in ejus haeredem absque nova apprehensione ex actu facti? & explicatur* tex. in l. cum miles, ff. ex quibus causis majores, &c.
5 *Legitima, filio debita in bonis patris, est à manu haeredis accipiēda, quo ad ejus possessionem, nàm nullum remedium possessorium competit filio pro legitima.*
6 *Sententia lata contra defunctum nequit exequi, nisi haerede citato.*
7 *Possessio bonorum feudalium an transeat in filium, aut alium haeredem absque nova apprehensione?*
8 *Possessio bonorum Ecclesiae continuatur in novo Praelato absque nova apprehensione, quia ipsa Ecclesia possidet, & non moritur, nec mutatur per mutationem Praelati, seù beneficiati.*

ARGVMENTVM.

Possessio omninò requiritur tēpore litis motae pro obtinenda manutentione, & an sufficiat possessio, quam habebat defunctus? ubi examinatur an possessio defuncti trāseat in haeredem absque nova apprehensione? & cum multis ampliationibus, ac limitationibus materia dilucidatur.

PRO

Ill. Duce Crosiae;

CVM

Ill. Marchione Cruculi.

CON-

CONTROVERSIA XV.

Dominus illuminatio mea.

1 VEnditis in Mense Octobris 1625. annuis ducatis nongentum per Ill. Theodorum Mādato Riccio Ducem Crosiæ, & Octavium Mandato Riccio in beneficium Ill. Marchionis Cruculi Francisci Amalfetani super bonis, in instrumento descriptis, pro capitali duc. 10. mille, quos confessi fuerunt habuisse, & recepisse per medium Banci Sacri Montis Pietatis publico mediante instrumento: Ad præsens cùm Ill. D. Franciscus Mandato Riccio, Iunior Dux Crosiæ, instetisset in S. C. declarari contractum venditionis dictorum annuorum introituum nullum, & invalidum, & illius vigore ad nihilum teneri, ideoq; condemnari Ill. Marchionem Cruculi ad sibi restituendum omnes quantitates tertiarum indebitè exactas, & similiter declarari, esse factum casum ad ejus beneficium fideicommissi duc. 80. mille dispositi per qu. Baronem Michaelē Mandato Riccio ejus Avū, & successivè sibi licuisse, & licere tenere bona, prædicto fideicommisso subjecta, excluso dicto Marchione Cruculi.

Et per Ill. Didacum Franciscum Amalfetanum Marchionem Cruculi hæredem dicti quondam Francisci Amalfetani ejus Avi fuit instatum, sibi concedi mandatum pro solutione duc. mille quatuorcentum triginta pro prætensis tertiis, decursis per totum diem ultimum Augusti proximi præteriti āni 1655. vigore pacti exequutivi, in instrumento adjecti; & oppositis per Procuratorem Ducis Crosiæ exceptionibus notorii defectus juris agendi, nullitatis, & invaliditatis judicii, & actorum omnium: sub die 8. Mensis Novembris 1655. per Regium Consiliarium Capiblancum, causæ Commissarium, fuit datus terminus in causa non impedita exactione tertiarū, & acceptato dicto decreto per Procuratorem Ducis Crosiæ respectu termini dati in causa, reservando sibi omnia juris remedia respectu exactionis tertiarum, præsentavit copiam testamenti quondam Michaelis Mandato Riccio, in quo adest mentionatum fideicommissum, ac partitas Banci Sacri Montis Pietatis dnc. 10. mille assertorum in prædicto instrumento, ex quibus clarè constat fuisse solutiones fictitias, & simulatas, & non aliter pecuniam effectivè pervenisse in beneficium dictorum venditorum prędicti annui cēsus, & cùm esset procedendum ad ulteriora in causa prædicta, fuit iterum instatum per Procuratorem Marchionis Cruculi pro mandato solutionis tertiarum, producendo ad fundandam possessionem exactionis dictorū annuorum introituum quandam partitam Banci duc. tercentum sibi solutorum per Io: Baptistam Mezomonaco nomine dicti Ill. Ducis Crosiæ sub die 2. Mensis Martii 1655. & mediante decreto dicti causæ Commissarii fuit ordinatum, quod dictus Ill. Dux Crosiæ infra quindecim dies solvat tertias debitas dicto Marchioni Cruculi, aliàs providebitur. A quo decreto per dictum Ill. Ducem fuit obtempta Regia decretatio de verbo faciendo in S. C. pro suspensione dicti decreti, de qua ad præsēs agitur.

Et quod omni jure decretum prædictum per S. C. sit revocandum: Affertur primò, quod cum tempore litis motæ non aliter dictus Ill. Mar-
2 chio Cruculi reperiretur, prout non reperitur ejus successor, in possessione exigendi dictos annuos redditus, quod præcipuum est necessarium in remedio retinendæ, §. *retinendæ instit. de interdictis*, *l. Attilius*, ubi *Castrens.*

strens. de donat. & *Postius* fundat in *tract. de manuten. decis.* 7. & 158. nullo modo mandatum pro dicta solutione tertiarum esse concedendum.

Nec ex dicta partita Banci solutionis ducatorum tercenrum, factæ per dictum Ioãnem Baptistam Mezomonaco in beneficium prædicti Illustris Marchionis fratris præmortui, argui poterit possessio; dum non aliter cõstat de mandato dicti Illustris Ducis Crosiæ; proindeque, nec dicto Marchioni defuncto, nec hodierno hæredi opitulari potest, cùm possessio, seù quasi, per liberam, seù extraneam

3 personam non dicatur acquisita, nisi actus sint facti præcedente mandato illius, cujus interest, §. *penult. instit. per quas person. nobis acquir. l.* 1. *Cod. eod. l.* 1. §. *per Procuratorem, ff. de acquir. possess. l. si ego, ff. de negot. gestis*, *Mascard. de probat. in verbo possessio conclus.* 1190. *n.* 6. *Gratian. discept. forens. cap.* 450. *num.* 26. cum aliis, longè adductis per dictum *Postium in d. tractat. de manuten. observat.* 55. *num.* 114. *cum seq.* Eoque fortiùs actus præjudiciales fieri non possunt in præjudicium tertii, absque eius speciali mandaro.

Nec mandatum de manutenendo in possessione dictarum tertiarũ prætendere poterit hæres ex possessione dicti Marchionis Avi defuncti, cx quo

4 non darur manutentio hæredi, ex persona, & possessione defuncti *Menoch. de retinend. remed.* 3. *num.* 57. *Boccac. de interdict. uti possidetis cap.* 3. *nu.* 5. sed debet perere à Iudice immissionem, & postquam est immissus, petere debet manutentionem; nã licèt in hæredem transeant omnia jura activa, & passiva, *l. unica, C. ut action. ab bared. & contra bæred. incip.*, *Rota apud Cenc. de censibus decis.* 225. *num.* 3. possessio tamen defuncti illius morte remanet extincta, & non transfertur, nec continuatur in hæredes, etiam suos, sine nova apprehensione ex actu facti, *l. cum hæredes*, ubi omnes, *l. qui universas*, §. *quod per colonum, ff. de acquir possess. Gabriel. de acquir. possess. concl. ult. n.* 1. *Menoch. d. remed.* 3. *num* 57. *Gayllus practic. observ. lib.* 2. *observ.* 129. *num.* 1. *& seq.* latè *Tusc. in verbo possessio, conclus.* 406. *num.* 4. *& conclus.* 426. cum aliis, longè adductis per *Postium in dicto tract. de manuten. d. observ.* 55. *n.* 23. *cum seq.*

Et id probatur procedere, etiam postquam hæres adierit hæreditatem, ut propterea nec tamen possideat, *l.* 1. §. *Scævola, ff. si quis testamento liber esse jussus fuerit, & in l. si sorori, ibiq; Bal. & alii, C. de iure delib. &* §. 1. *in auth. de iure iur. à mor. præstit.*

Quam conclusionem sequuti sunt *DD. in cap. cùm sit Romana* in fine *de appell.* ubi habetur, quod, licèt hæres ipso jure habeat proprietatem, est tamẽ immittendus in possessionẽ, per *l.* 2. *C. de edict. Divi Adriani tollendo, & Bal. in l. ult. col.* 2. *vers. iuxtà prædicta quæro, C. de Sacros. Eccles.* ait, etiã id procedere in Ecclesia hærede institura, prout etiam fundat *Postius in d. observat.* 55. *nu.* 30. 31. *&* 32. allegans *Hondedeum in cons.* 18. *nu.* 12. *lib.* 2. ac etiam in possessione, quam defunctus habebat per clausulam Cõstituti, *Tuscus in d. verbo possessio cõclus.* 426. *num.* 6. & tàm incorporalibus, quàm in incorporalibus, & sic, tàm in possessione, quàm in quasi possessione secundum communẽ opinionem; nàm in omnibus requiritur actus corporis, & facti, & est eadem ratio, reiecta differentia, quæ fiebat inter possessionem rerum corporaliũ, & quasi possessionem incorporalium; nàm semper est necessarius actus apprehensionis *Caputaquen. decis.* 135. 151. 152. *&* 420. *par.* 2. & idẽ *Bal. in rubr. ff. de rei vendicat.* ait, quod possessio hæredis est nova possessio, quia possessio defuncti morte finitur, per *d.* §. *Scævola, & Ioannes Faber in* §. *fui autem, instit. de hæred. qualit. & differ. num.* 3. *in fine*, ait, verius tamen

men videtur, possessionem defuncti non continuari in suis, per *l. possessio quoque*, *§. fin. ff. de acquir. possessione*.

Neque obstare videtur *tex. in l. cùm miles*, *ff. ex quibus causis maiores*; nã intelligitur, imò verò expresè loquitur, ut continuetur possessio hæredis cum possessione defuncti quoad usucapionem implendam, *l. nunquam in possessionibus*, *§. vacuum*, *& l. capta*, *ff. de usucap.* & ità *d. l. cùm miles* intelligunt *Glos. Bart. Bal. Alberic. & cæteri in d. l. cum hæredes*, *ff. de acq. possess.*

Insuper regulam prædictam, nobis traditam per *d. l. cùm hæredes*, habere locum, tàm inter suos, quàm inter extraneos, & in illos quoq; possessionem ipso iure minimè transire, tenuerunt *Glos. Bart. Bal. aliique DD. in d. l. cùm miles*, *& in l. cum hæredes*, *& in l. in suis*, *ff. de lib. & posth.* nàm suitas, sivè existentia hæredis, facit suum hæredem, sed non possessorem per *l. si homo*, *ff. de usucap. Bal. in auth. ingressi*, *col. 2. vers. quæro quarè aliud*, *Cod. de Sacros. Eccles. & in l. ult. num. 2. vers. item ex hoc*, *quod hæreditas*, *C. de edict. Divi Adriani toll.* ea præsertim ratione, quia ad acquirendam possessionem requiritur animus, & corpus, *l. 3. ff. de acquir. possess. l. licet*, *C. eod.* sed ipsius defuncti animus, & voluntas ad hæredes non transmittitur *l. 4. ff. locati*, *& l. sed ità legatum*, *§. illi si volet*, *ff. de legat. 1. cap. si gratiosè de rescript. lib. 6.* ergò neque possessio: quod adeò
5 verum est, quod nec filius possit accipere possessionẽ suæ legitimæ alio hærede instituto, nec ei competat remedium quodvis possessorium, sed eam debet capere à manu hæredis, ut expresè voluit *Bald. in l. 2. col. 1. num. 3. vers. ex his puto*, *quod filius*, *C. quando*, *& à quibus 4. pars. lib. 11.* sequitur *Alex. cons. 134. post princip. lib. 4.* & adeò verum est, quod pos-
6 sessio hæredis sit nova possessio, ut sententia, lata contra defunctum, non transeat contra hæredem, ut possit exequi ipso non citato, *ad Capye. decis. 1. & 128. Afflict. decis. 145.* videndus, *Mangrel. in addit. ad Bart. in d. l. cùm hæredes de acquir. possess. in princ. tomi.*

7 Et non tantùm in bonis allodialibus, verùm etiam in feudalibus non transit possessio in filium, aut alium hæredem, sed opus est apprehensione possessionis, ut tenuit *Mauser. tit. de feud. §. item successio singularis*, *& §. seq.* nisi adesset consuetudo; imò *Iacobinus à S. Georgio in tract. feudorũ in verb. ità quod ipsi investiti col. ult. vers. item quæro, nunquid mortuo*, reprehendit *Bald.* contrarium tenentem *in l. cùm in antiquioribus*, *C. de iure delib.* quẽ sequitur *Iason in l. si furori col. 2. vers. tertiò limita*, *C. de iure delib.* ubi etiam advertit contra *Bald.* aliter dixisse, & meliùs in *cap. 1. ult. col. tit. an mutus*, *vel aliàs imperfectus*, nempè quod filius vivo patre potest dici feudatarius, quia est eadem persona cum patre, argumento *l. si is, qui duos*, *ff. de liberatione legata*, & dominium defuncti rectè transire in hæredem suum, sivè extraneum, non
8 autem possessionem. Quod tantùm procedit in Prælato Ecclesiæ, qui cẽsetur res, vel iura sui beneficii possidere, vel quasi, sine nova apprehensione, secundum *Bart. in l. 1. §. fin. & l. cùm hæredes in princ. ff. de acquir. poss.* & ratio est, quia ipsa Ecclesia possidet, quæ non moritur, nec mutatur, licèt Prælati mutentur, *Can. liberti 12. q. 2. l. iubemus in fine*, *C. de Sacros. Eccl. Innoc. in cap. cùm super*, *de causa possessionis*, *& proprietatis*, *& in cap. cùm in officiis*, *de testam. Guido Papa in decis. 355. & 629.* cum aliis, lõgè adductis per *Tiraq. in tract. le morte saisit*, *in præfatione*, *declaratione 5.*

Et cùm plenè probatum sit, possessionem defuncti ad hæredẽ suum, sivè extraneum non transire, nec bo-
norum

norum allodialium, neque feudaliũ, & in possessorio esse inspiciendum tẽpus motæ litis, omni jure sperat Ill. Dux Crosiæ, per S.C. decretum prædictum, interpositum in beneficium quondam Marchionis Cruculi super manutentione possessionis in exactione dictorum annuorum introituum, esse revocandum.

Die 8. Aprilis 1659. Per S. R. C. declaratum est, bene fuisse provisum per Dominum causæ Commissarium sub diebus 8. & 18. Mensis Novembris 1655.
Penes Mag. Figliola S.C. Actorum Mag.

SVMMARIVM.

1 *Possessionem si quis non habeat tempore litis motæ, non potest prætendere in ea manuteneri, & num. 21.*

2 *Census constitutio est nulla, nisi appareat, pecuniam fuisse venditori censũs numeratam coram Notario, & testibus.*

3 *Apoca bancalis habet vim solutionis factæ in pecunia numerata.*

4 *Apoca Banci si fuerit, ut vulgò dicitur, passatora, non habet effectum solutionis, & quomodo talis probetur?*

5 *Contractus dicti (à partito) sunt nulli ipso jure ex* dispositione pragm. 1. tit. de contractibus.

6 *Census venditor si in primo contractu dicat, recepisse per medium banci, & in alio contractu dicat, recepisse in pecunia numerata, neutri contractui standum est.*

7 *Confessio reemptionis pecuniæ, facta in contractu censuali, non sufficit, nisi de solutione appareat.*

8 *Exceptioni non numeratæ pecuniæ renunciatio, etiam cum juramento, nõ supplet defectum formæ introductæ pro validitate contractus, requirẽtis constare de numeratione pecuniæ.*

9 *Donatio, quæ fieri solet in contractibus censualibus, in illis verbis (si plus valet, donat, &c.) non tenet in fraudem illorum, quæ sunt inducta pro forma contractus.*

10 *Color quæsitus si adsit in contractu, ibi quoque fraudem adesse dicitur.*

11 *Fidem de pretio an possit quis habere in contractu venditionis census ad formam bullæ?*

12 *Contractus deficiens in forma est ipso jure nullus.*

13 *Obligatio jam extincta non potest cõsensu partium resuscitari.*

14 *Contractus si fuerint geminati, an quis possit juvari remedio* l. 2. Cod. de rescind. venditione?

15 *Transactio pro eius substantia requirit existentiam litis, & de eius veritate constare debet.*

16 *Contractus censualis excedens summam ducatorum decem pro centenario est usurarius.*

17 *Bonatenentiæ, seù collectas solvendi onus, spectat ad emptorem annui cẽsus, non verò ad venditorem.*

18 *Pactũ exequutivũ præscribitur spatio triginta annorum.*

19 *Actio qualibet, tàm realis, quàm personalis, præscribitur spatio 30. annorum, & n. 22.*

20 *Ius implorandi Iudicis officium nobile præscribitur spatio 30. annorum, & num. 22.*

ARGVMENTVM.

Effectiva numeratio pecuniæ requiritur pro validitate contractus censualis ad formam Bullæ; neque sufficit confessio de recepto, neque juvat renunciatio exceptioni nonnumeratæ pecuniæ; Inducta pro forma contractus sunt omninò observanda; ideoq;

K color

color quæsitus non attenditur, sed rei veritas. Transactio pro ejus validitate requirit veram existentiam litis, & alia utilia in materia validitatis contractus censualis adducuntur.

PRO

Ill. Duce Crosiæ.

CUM

Ill. Marchione Cruculi.

SUPER

Discussione Nullitatum.

CONTROVERSIA XVI.

Dominus illuminatio mea.

CUm satis deductum sit in prima Allegatione, nō competere Ill. Marchioni Cruculi manutentionē prætēsæ possessionis percipiendi annuos redditus, ex quo tempore litis motæ non reperiebatur in dicta possessione, eidemque non suffragari prætensam possessionem ejus Avi defuncti, per *text. in l. cùm hæredes, ff. de acquir. possess.* non obstante *decis. Præs. de Franch.* 373. ex eo, quia ibi agitur de cōcessione in emphytheusim facta, & reus lite pendente manutenetur in possessione illius rei in ēphytheusim concessæ, & sic habita ratione ad fructus, tenetur solvere censum; at in casu nostro res erat receptio pecuniæ per Bancum, qua deficiente, venditores introituū nullos fructus percipere potuerunt.

Et quia contra Iurium dispositionē fuit per Sacrum Consilium pronunciatum: adversus decretum dicti Sacri Consilii fuerunt propositæ nullitates, ex quibus clarè dignoscitur, nullum esse declarandum.

Verū, quia in allegatione prædicta nil fuit dictum super nullitate contractus prædicti annui census constituti per Ill. Ducem Theodorum Mādato Riccio in anno 1625. nec de præscriptione pacti exequutivi in dicto instrumento adjecti: Proindè ad fundandam præsertim sextam nullitatem propositam, & præscriptionem prædictam, infrascripta breviter adnotanda, duximus.

2 Primò enim cùm pecunia non fuerit soluta coram Notario, & testibus, census est nullus, etiam vigore Bullæ Nicolai Quinti, docet *Cenc. de cēsib. p. 2. cap. 1. q. 1. art. 7. Ludovic. Molin. disput. censual. disput.* 390. *clauf. 2. Io: Baptista Leonell. de censib. glos. 6. & seq. Guillelm. Redoan. de reb. Eccles. non alien. rubr. 17. num. 2. Gasp. Thesaur. quæst. forens.* 32.

3 Nec obstat, quod pretium appareat solutum vigore apocę Bāci, quæ habet vim solutionis factæ in pecunia numerata, *Cenc. ubi sup. art. 7. n. 13. & 14. Gratian. discept. forens. c. 387. num. 46.* quia hoc procedit quando pecunia effectivè fuit soluta; sed in casu nostro evidenter patet, pretium non fuisse solutum, & partitas Banci

4 fuisse fictitias, & simulatas, & ut vulgò dicitur, *passatore*, prout per Officiales Banci electos per Dom. causæ Commissarium cum ejus interventu fuit attestatum, *l. qui sic solvit, 55. ff. de solut.* & plenè habetur apud *Leotard. de usur. quæst. 61. num. 1. & seq.* & in aliis contractibus, in quibus necessaria est pretii numeratio ad vitādas fraudes, sufficit probare restitutionem pecuniæ illicò, vel paulò post

sub-

subsecutam, ut ex *Bald. Bart. Alexan.*
Mant. Curt. Duard. Mastrill. & aliis
probat *Leotard. ubi supra, nu.* 10. *Reg.*
Capyc. Latro in dec. 196. *vol.* 2. pro-
indeque census constitutus, non solū
est contra Bullam prædictam, sed etiā
5 contra dispositionem *pragm.* 1. *de cen-*
sib. nàm ex partitis Banci apparet, fu-
isse contractum à partito, & ideò ip-
so jure nullum, etiam ex dispositione
d. pragm. 1. *de contract.*

Secundò, cùm per venditores cen-
sus fuerit facta confessio receptionis
pretii per medium dicti Banci in pri-
6 mo contractu, & in secundo fuisse
pretium receptum in contantis: neq;
primo contractui, neque secundo stā-
dum est, ex dispositione *text. in l. scrip-*
turæ, C. de fide instrum.

Et in contractu censuali non suffi-
cere solam debitoris confessionem,
7 qui in instrumento redditus dixerit,
se sortem recepisse, cùm in hac ma-
teria prohibita, & suspecta, pactis, aut
confessionibus partium standum non
sit, fundat *Rodriq. de annuis reddi-*
tib. lib. 1. *quæst.* 13. *num.* 4. *& lib.* 3.
quæst. 5. *num.* 4. *Felician. de censibus*
lib. 1. *cap.* 8. *num.* 15. *& cap.* 9. *nu.* 7.
8 adeò ut non juvet renunciatio excep-
tioni non numeratæ pecuniæ cum ju-
ramento; quia, licèt magna sit vis ju-
ramenti, non tamen supplet defectū
formæ, introductæ ad vitandas frau-
des, *l. non dubium. C. de leg. Duard. de*
cens. §. 2. *q.* 16. *num.* 33. *&* 35. *Cenc. de*
censib. quæst. 51. *num.* 3. ubi subjungit
quod quanvis debitor dicat, quod il-
lud, quod creditor est ultra sortem
recepturus, illi donat, adhuc non
9 erit valida donatio, quia materia pro-
hibita est, & videtur color quæsitus
in fraudem Canonum, *Bald. in c. cle-*
rici, de vita, & honest. Cler. & ubi est
10 color quæsitus, ibi est fraus, *Cyn. in*
auth. ad hæc, C. de usur. Bald. in l. ab
Anastasio, C. mandat. Paul. in l. roga-
ti, §. *si tibi, in fin. ff. si cert. pet. Alex. cōs.*
86. *num.* 13.

Et hoc adeo verum est, quod ver-
ba ipsius Bullæ, ibi (*Principalis pretii,*
seu recepti) denotant pretium census
receptum, & non recipiendum ad va-
11 liditatem ipsius contractus, & sic ex-
cludunt haberi fidem de pretio, cùm
sint verba præteriti temporis diversa,
& contraria futuro, ut determinat
Petr. Gregor. super dicta Bulla Nico-
lai V. num. 20. *Felician. de censib. lib.*
2. *cap.* 5. *num.* 17. *vers.* 3. *& ult.* ubi
alios allegat; cùm aliud sit habere
fidem de pretio, quàm habere solu-
tionem tēpore venditionis annui cē-
sus: nàm ex quo contractus deficit in
12 forma, & sic in receptione pretii, est
ipso jure nullus, *Io: Franc. de Ponte*
cons. 81. *num.* 7. *vol.* 1.

Nec dictus Marchio emptor cen-
sus tueri poterit ex vi secundi con-
tractus anni 1638. per Procuratores
ejus Avi, & venditorum initi, in quo
adest confessio, pretium fuisse recep-
tum in contantis in dicto anno 1625.
tempore venditionis dicti annui cen-
sus; tum quia pretium non aliter fuit
receptum, nec de contantis, neque
per medium Banci; & licèt appa-
reat facta confessio debiti præce-
dentis, tamen, quia de illius veri-
tate non constat, adhuc contractus
est nullus, maximè quia non concur-
runt alia requisita, de quibus per
Duard. de censib. quæst. 8. *num.* 18. tū
etiam, quia licèt esset soluta pe-
cunia post tempus, (quod deest in
casu nostro) quia talis solutio non
potest tribuere formam, & essentiam
contractui annui census antea facto,
nisi de novo fieret contractus cū no-
vis pactis, & conventionibus: nàm,
cum à principio defecerit unum de
substantialibus ipsius contractus, etsi
ex post facto intervenerit, nō est suf-
ficiens ad validandum contractum
ipsum, sed requiritur, quod de no-
13 vo celebretur: & ratio est, quia par-
tes non possunt resuscitare obliga-
tionem jam extinctām, ut dixit *Bal-*
dus in cap. Imperialem, §. *insuper de*
prohibit. feudi alienat. per Federic. Do-

ctores in l. si unus, § *pactus ne peteret*, *ff. de pactis*, *Surd. decis.* 113. *& Felician. de censib. lib.* 1. *cap.* 8. *nu.* 11. qui hanc opinionem securiorem esse affirmat.

Cùm ergò pretium non fuerit solutum tempore celebrati cōtractus annui censûs, nec de contantis, neque per medium dicti Banci Sacri Montis Pietaris, remanet contractus nullus à principio, nec ex alio contractu inito in dicto anno 1638. convalidari potuit.

Nàm ad quæstionem propositam à *Dom. Præs. de Franch. decis.*243.an
14 ob geminationem contractuū possit quis juvari remedio *l.2.C. de rescind. vendit.* & fundat cum authoritate *Cassan. in consuetud. Burgund. in loco ibi eit.* & aliis, & affert decisionem Sac. Cons.quod semper,quod quis sit deceptus, ac læsus, licèt pluries se obligaverit, semper similiter juvatur remedio prædicto.

Nec potest dici, dictum secundum instrumentum continere quandam transactionem, quia respondetur,non posse dari transactionem remittendo ducatos septem mille capitalis, qui non fuerunt recepti de summa prædicta duc. 10.m. pro duc. 700.in circa, qui apparent relaxati in beneficium Illust. Ducis Crosiæ in hoc secundo contractu, sed non datur transactio, ubi non est lis, & allegans adesse transactionem, debet similiter fundare existentiam litis, quæ exigi-
15 tur pro substantia transactionis, de cujus veritate constare debet, nec sufficit fingere litem, *Angel.cons.*215. quem refert, & sequitur *Dec.cōs.*351. *num.* 3. *cons.* 479. *num.*11. *cons.* 532. *num.* 10. *& in rubr. C. de transact.*

Insuper redditur etiam nullus dictus contractus, ex quo facta venditione annui censûs duc. 900. super bonis allodialibus existētibus in Terra Crosiæ ad rationem novem pro centenario cum obligatione dicti Ill. Ducis Theodori, ac Octavii Mandato Ricci solvendi bonatenētiam, collectas, donativa, & omnia alia onera debita, & debenda pro quavis causa, productaque fide catasti partis dictorum submissorum corporum pro unciis septuaginta ad rationem carolenorum viginti pro qualibet uncia longè majoris summæ ducatorum decem pro centenario, contractus vi-
16 detur usurarius, prout fundat,& decisum refert *Reg. Camill. de Curt. in suo diversf.feud.fol.* 24. *nu.* 7. & pleniùs *Reg.Capyc. Latr. in decis.*116. *n.* 31.35.*& 36.* quē sequutus est *Thor. in compend.in verb. contractus nullus*,
17 *fol.* 220. *tom.* 1. Nàm onus solvendi collectas, & bonatenentiam, spectat ad emptorem annui cēsus, prout fundat *Reg. Lanar.in cons.*31.*num.*1.sub his verbis: *Inde videmus in dies,quod si fit venditio annuæ quantitatis in pecunia super fructibus alicujus fundi, qui est descriptus in axtimo pro collectis, quod deducitur à catasto,dominus fūdi pro quantitate annua vendita, & loco illius emptor annua quātitatis describetur, qui habet onus collectarum, & de hoc quotidie fiunt provisiones in Regia Camera*, quod etiam decisum refert *Dom.Reg.Capyc. Latro* in Sacro Consilio in *dicta decis.* 116. *num.* 15. *vers. itaque, & seq.in fin.Reg.Sanfel. in decis.*121. *num.*7. his verbis, videlicèt: *Et ex his benè fuit iudicatum per Regiam Cameram sub die* 13. *Septembris* 1613.*emptores teneri ad solutionem, non obstante immunitate promissa, & per Collaterale Consilium approbatum*, & ibidem *num.*7.*in fin.*ait: *Etiam quod promittatur solutio annui census hic Neapoli, ubi non solvuntur collectæ.*

Si igitur dictus Illustris Dux Crosiæ Theodorus, & Octavius Mandato Riccio vendiderunt dictos annuos introitus ad dictam rationem novem pro centenario, cum onere solvendi collectas, ac bonatenentiā, ascendentes ultra decem pro centenario, contractus redditur nullus.Ex quo

quo nõ solùm adest promissio per ipsos facta, sed deductæ sunt solutiones, factæ per dictos venditores ad dictam rationem carolenorum viginti pro uncia.

Quo verò ad pactum exequutiuum
18 adiectum in instrumento dicti anni 1625. ex quo sunt elapsi anni triginta, nulli dubium est, quod sit præscriptum, prout latè fundat *Dom.Reg. Capyc. Latr. in decis.* 58, *num.* 14. ubi ait, quod de jure communi executio fit per Iudicis officium nobile, quod durat per annos triginta, prout quælibet actio personalis, vel realis, ut
19 habetur ex *glos.in l.sicut rem, C. de præscript. triginta, vel quadraginta annorum*, ubi etiam *Baldus* dicit, *glosam* illam esse singularem in *secunda lectura*, eanque sequitur in *l.* 2. *C.de exequut.rei judicat.Afflict. decis.* 245. *num.*12. ubi dicit, quod jus petendi exequutionem decreti asserti in instrumento est præscriptum spatio triginta annorum, per *l.fin. C. de præs-*
20 *cript.* nàm, & tanto tempore præscribitur jus implorandi Iudicis officium nobile, ut in *d. l.sicut*, *C. de præscript. triginta, vel quadraginta annorum*, & notatur *in cap. nostra, de procurator.* & in contractu anni 1638. nullum adesse pactum exequutiuum, ex ejus lectura patet.

Ex his Ill. Dux Crosiæ justè sperat, propositas nullitates obstare, esse declarandum.

Pendente discussione nullitatum partes devenerunt ad concordiam, & per Ill. Marchionem Cruculi fuerunt relaxati duc. quatuor mille in beneficium Illust. Ducis Crosiæ.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Contractus emphytheusis requirit de essentia in ejus probatione instrumẽtum constitutionis, aliàs nunquam titulus dicitur probatus.*
3 *Emphytheutici cẽsus Dominus ex Iasonis consilio debet cautus esse, ne instrumentum deperdat, nam jus suum vacillaret.*
4 *Ecclesia an possit conjecturis emphytheusim probare?*
5 *Dominium directum non aliter probatur, nisi publico mediante instrumento.*
6 *Venditoris assertio, quod res sit censui emphytheutico obnoxia, an probet emphytheusim? & quid in emphytheusi Ecclesiæ?*
7 *Ecclesiæ exemptio nõ probatur ex assertione Papæ facta in aliquo privilegio.*
8 *Assensus Domini directi, præstitus super venditione; & exactio census, probant, rem esse emphytheutico cẽsui obnoxiã, & ratio.*
9 *Emphytheusis non probatur, nisi constet de identitate rei.*
10 *Identitas rei probatur ex confinibus.*
11 *Præscriptio locum habet etiam in redditibus, & annuis præstationibus, & potest quis retinere etiam in foro conscientiæ.*
12 *Actio, seù jus, quod oritur ex obligatione censuali, dicitur realis.*

ARGVMENTVM.

Quæ requirantur ad probationẽ emphytheusis? an instrumẽtum constitutionis census sit omninò ad ejus probationem exhibendum? & quid in emphytheusi Ecclesiæ? & quando assertio venditoris, solutio laudemii, & exactio census probent, rem esse censui emphytheutico obnoxiam? & alia ad plenam emphy-

phytheusis probationem necessaria examinantur.

PRO

Regali Collegio Montalium Sanctæ Mariæ Charitatis.

CUM

Magnifico V. I. D. Ioanne Leonardo Rodoerio.

Super petita restitutione in integrum.

CONTROVERSIA XVII.

Dominus illuminatio mea.

1 Ioannes Leonardus Rodoerius I. C. eximius, ac Advocatus in nostris Supremis Tribunalibus, uti cessionarius Hieronymi de Luca, asserti filii, & hæredis quondam Iacobi, nepotis, & hæredis quondã Prosperi in Mẽse Iulii 1670. institit coram Ill. Marchione Crispani, Commissario patrimonii Ill. Principis Conchæ, asserens, debere consequi nonnullas pecuniarum quantitates ex causa prætensi censûs annnorum ducatorum octo, debiti prædictis de Luca super domibus dicti Ill. Principis jam venditis, & petiit graduari inter creditores dicti patrimonii, prout fuit ordinatum.

Pro legitimatione ejus personæ produxit fidem instrumenti donationis, censuum decursorum, & sortis principalis sibi factæ per dictum Hieronymum de Luca filium, & hæredẽ, ut dixit, dicti quondam Iacobi, ac nepotem, & hæredem qu. Prosperi; sub die 7. Iunii 1670. debitorum super domo magna, sivè parte ipsius, quæ fuit dicti Ill. Principis.

Produxit etiam duas partitas Banci solutionum, factarum à dicto Principe dicto Iacobo de Luca ex causa dicti censûs, unam scilicet per Bancum Turbuli, & Caputi duc. octo, sub die 31. Iulii 1602. alteram verò per Bancum Spiritus Sancti, sub die secunda Maii 1603. deduxit similiter copiam instrumenti de Mense Iulii 1531. stipulati inter Don Ferdinandum de Alarcon, Marchionem Vallæ Sicilianæ, & Angelum de Majo Procuratorem Ioannis Dominici, & Anelli Mele, possessorum duarum partium domorum, simul conjunctatum, sitarum in Platea Divi Petri ad Majellam, cum onere duorum censuum, unius duc. octo dicti Iacobi de Luca, & alterius duc. sex Venerabilis Ecclesiæ Divæ Mariæ Majoris, ac nonnullas scripturas pro legitimatione personæ donantis.

Et deindè intentavit judicium cõtra Regale Collegium Sanctæ Mariæ Charitatis pro avocatione ducatorũ quatuorcentum sexaginta quinque liberatorum dicto Regali Collegio, uti creditori quondam Iulii Cæsaris de Capua Principis Conchæ.

Datoque termino in dicta causa, factaque electione examinatoris, in termino prædicto dictus Magnificus Rodoerius non produxit titulum fundationis dicti censûs, neq; probavit possessionem exigendi censum prædictum, nisi per prædictas duas partitas Banci de prædictis annis 1602. & 1603. Sed tantùm enunciativam dicti censûs in duobus prætensis instrumentis de anno 1531. & de anno 1571.

Et dum sperabat dictum Regale Collegium Sanctæ Mariæ Charitatis, esse assolvendũ ab impetitis per dictum Mag. Rodoerium: inaudito ejus Advocato sub die 13. Mensis Iunii 1672. reperitur condemnatum ad restituendum prædictos duc. quatuorcen-

centum sexaginta quinque ad beneficium actoris, salva provisione facienda respectu aliorum petitorum.

A qua sententia dictũ Regale Collegium reclamavit, & tandem Regiã decretationem obtinuit de verbo faciendo in S. C. ad finem videndi an sit deferendum petitæ restitutioni in integrum.

Et quod omni jure sit annuendum petitis per dictum Regale Collegiũ, stante enormissima lesione ex his breviter dicendis suadetur.

2 Ad primum est undique apud nostros interpretes receptum, emphytheusis contractum requirere de essẽtia in ejus probatione instrumẽti exhibitionem, & qualiscunque alia demonstratio, & si evidens ostendatur, nullam producit tituli probationẽ, sic *Cæsar statuit in §. licentia, auth. de alienatione, & emphytheusi*, ibi: *in prædictis verò omnibus jubemus inscribi instrumentum cum jure jurando*, hinc *Baron. in cap. potuit n. 99. vers. 2. principaliter*, valdè perpendit verbum illud *jubemus*, quia tanquã preceptivum denotat necessitatem, dum non stat enunciativè, sed dispositivè, idem *l. 16. scriptura interveniente*; *C. de iur. emphyt.* qua propter adver-

3 tunt *Ias. in d. l. 1. à num. 6. & Salyc.* ut dominus directus sit cautus, ne instrumentum emphytheuticum deperdat, nàm eo perdito jus suum vacillaret, & hæc est communis opinio, ut docuit *Cevall. quæst. 356. Gratian. tom. 1. cap. 188. num. 1. & 2. Seraph. decis. 627. num. 1.* inquiens, Rotam semper pertransisse cum hac veriori opinione, in numeros affert *Amicus de iure emphyt. c. 41. n. 7.*

Si modò dictus Magnificus Ioannes Leonardus Rodocrius de censuatione minimè docuit in personam qu. Prosperi de Luca, nec confiniũ identitatem domus, super qua prætendit adesse censum, probavit, necessario dictum Regale Collegium ab impetitis debebat absolvi.

4 Eanque sententiam communiter *DD.* extendunt etiam contra Ecclesiam, prætendentem conjecturis probare emphytheusim, ut *Senatus Panormitanus sensit apud Milanensem dec. 1. num. 123. vol. 1. Bursat. cons. 26. cum seq. vol. 1.* latè *Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 106. nu. 7. Tuscus lit. E. conclus. 192. num. 175. tom. 3.* & hoc adeo est indubitabile, ut dominium directum nullam pariatur probationem, præter illam pu-

5 blico rogatu extensam, *Glos solemnis in d. l. 1. verbo alienationis, C. de iure emphit.* ubi *Cynus in 2. opposit. & Bald. num. 2. & 3. Salycetus n. 5.*

Hinc est, assertionem initam in prædictis instrumentis venditionis de anno 1531. & 1570. nullam inducere probationem census emphytheutici; nàm si venditor enunciaverit in venditione, rem venditam esse obnoxiam censui emphytheutico, illãque

6 redditiciam Ecclesiæ, non ex eo induci manifestam probationem cẽsus, in puncto refert decisum *Guido Papa decis. 24. Franciscus Marcus q. 614. & 615. nu. 3. Ioannes Papponius lib. 13. tit. 2. arrest. 19.* cõgerit alios *Giurb. decis. 52.* post *Foller. in prax. censuali in verbo huiusmodi censuatia num. 272.*

Imò si venditio fuerit alicui facta salvo jure Episcopatus, à quo proprietas venditæ rei dependeat, cum conditione, quod teneatur emptor investituram ab Episcopo petere, talis assertio non fundabit jus Episcopatus, nec ideò erit probatum, quod res illa ab Episcopatu dependeat, ità docuit *Specul. in tit. de locato, §. nunc aliqua, num. 95.* & secundum hanc sententiam Senatum Grationopolitanum conclusisse, testatur idem *Guido Papa d. dec. 24. in princ.* sequitur *Guillelm. de Benedictis in repetit. cap. Raynutius in verb. & uxorem cap. 444. Rebuff. ad constit. Gallicas in glos. unic. num. 6.* latè *Reg. de Marin. lib. 1. quotidianarum resolut. c. 101.*

per

per totum, *& allegat celebrē tex. in* 8 *cap. Papa de privil. in 6.* ubi Ecclesiæ exemptionem non probari statuitur, ex quo illam in aliquo privilegio exemptam Papa vocavit, sequitur latè *Valascus tractatu de iure emphytheutico quæst. 9. num. 6. & 7.* ità decisum per S.C. revocando sententiam M.C. refert *Thor. in supplemento decis. in verbo Laudemium an debeatur.*

Secundò, prædictus Mag. Rodoerius nullam exhibuit exactionem dicti prætensi census super domo prædicti Principis Conchæ ab āno 1603 nec ostendit aliquem ex antedictis possessoribus recognovisse dictū Prosperum de Luca in dominum, nec ei solvisse laudemia, in quibus casibus nonnulli tenuerunt satis probatum, 8 directum Ecclesiæ dominium: quia investitura habet vices concessionis, cùm reperiatur vallata solutionibus, secus quando hæ deficiunt in facto, ut in casu nostro, ità *Guido Papa dec. 272. ubi add. Petrus Antonius à Pat. tract. de fideicomm. q. 13. num. 317. Mascard. concl. 603. in verb. emphytheusis num. 37. cum seq. Menochius cons. 409. n. 8.*

9 Tertiò, non constat de identitate rei, cùjus robationē necessariò exigit emphytheusis, & à domino directo probari debet, cùm sit fundamētum suæ intentionis *Cardin. Zabarella cons.* 118. quod incipit *Monasteriū Sancti Iuliani*, *vers. similiter privilegium*, *Cravet. cons. 198. num. 4. vers. pro quo facit*, & ratio est, quia ea non præsumitur, nisi probetur, ut notant *Ruin. cons. 141. num. 4. & cons. 61. num. 3. & 10. vol. 5. Sylvan. cons.* 10 *57. num. 3.* ostenditur enim rei identitas ex confinibus, ut docuit *Glos. in l. si quis in fundi vocabulo, ff. de legat. 1.* verb. *sed si in corpore*, & magistraliter *Bart. in l. demonstratio, quæst. 8. num. 14. vers. quæro, ff. de condit. & demonstr. Cardin. Paris. cons. 61. n. 10. vol. 1. Natta cons. 165. nu. 5.* Si igitur per dictum Magnificum Rodoerium non sunt probata confinia domus, super qua prætendit adesse dictum censum, succumbere omni iure debebat.

Insuper quia in alienationibus sequutis dictæ domus nunquam dictus Prosper conquestus fuit, nec judicialiter petendo laudemia, nec extrajudicialiter, nec in possessione exigendi reperiebatur tempore donationis, factæ dicto Magnifico Rodoerio, per spatium septuaginta annorum, undè 11 ex *Imperiali decis. textus in l. cum notissimi*, *§. in iis*, *C. de præscript. triginta*, *vel quadraginta annorum*, obstat prædicto Mag. Rodoerio exceptio præscriptionis, quam locum habere in annis redditibus, seù præstationibus ex contractu debitis, ita ut eo tempore possit debitor liberationē acquirere, etiamin foro conscientiæ, ex Theologis notat *Foller. ad pragmat. 1. de censib. verb. huiusmodi* 12 *num.* 107. quia actio, seù jus quod oritur ex obligatione censuali dicitur realis, prout fundat *Domin. Præsidens S.C. Merlin. contr. forens. c. 44. num. 1. tom. 1.*

Meritò sperat dictum Regale Collegium Sanctæ Mariæ Charitatis, esse deferendum petitæ in integrum restitutioni.

Præsens causa fuit transactione sopita prævio decreto Spectabilis Delegati dicti Regalis Collegii.

In Banca Francisci Manco S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Clericatus qualitèr probetur?*
3 *Clericatus an probatus dicatur ex verbis enunciativis prolatis ab Episcopo in bulla collationis alterius ordinis maioris?*
4 *Promotio ad ordines maiores facta per saltum, non præsumitur, & ratio.*

5 *Promotio ad maiores ordines facit præsumi, quod antea fuerint collati ordines minores, si fuit facta à probo Episcopo ordinario.*

6 *Ordines minores suscepisse censetur, qui in maiori ordine perstitit per decennium.*

7 *Clericatus ad hoc, ut probetur coram Iudice laico, sufficit semiplena probatio.*

8 *Clericatus quasi possessionem si quis habeat diuturnam, potest declinare jurisdictionem Iudicis Sæcularis.*

9 *Clericatus si quis fuerit in quasi possessione transfert onus probandi contrarium Adversario, neganti illum esse Clericum.*

10 *Clericatus assertio in literis testimonialibus Episcopi operatur, ut onus probandi contrarium transeat in adversarium, dictam qualitatem negantem.*

11 *Clericatus an probetur ex probationibus de incessione cum habitu clericali, & tonsura, & quot testes sint necessarii ad probationem prædictam?*

12 *Clericatum an probet exemptio à gabellis, & solutionibus, quas soluunt laici?*

13 *Decisio præsētis causæ adducitur.*

ARGVMENTVM.

Clericatus qualitèr probetur? & an ad declinandam jurisdictionem Iudicis Laici sufficiāt literæ testimoniales Episcopi ordinarii, continentes collationem majoris ordinis, & enunciantes promotum esse clericum? & materia plenè tractatur cum decisionibus factis in propria causa controversa, tàm à M. C. V. quā à S. R. C.

PRO

Clerico Io: Ferdinando Masucci.

CVM

Regio Fisco:

CONTROVERSIA XVIII.

Dominus illuminatio mea.

1 EXistens carceratus in Magna Curia Vicariæ Clericus Io: Ferdinandus Masucci uti inquisitus pro causis parvi momenti ex machinatione ejus inimicorum, allegavit in dicta Magna Curia, esse Clericum Beneficiatum, & per Fisci Patronum Curiæ Episcopalis Montis Marani fuit instatum pro remissione dicti Clerici ad prædictam Curiam Episcopalem, Iudicem competentem.

Datoque termino per M. C. super exceptione Clericatus, fuerunt præsentatæ Bullæ Accolitatus, factæ per Episcopum Montis Marani in anno 1618. ejus sigillo signatæ, ac etiam bulla Beneficii Sancti Benedicti extra Ianuam dictæ Civitatis Montis Marani cum possessione capta per dictum Clericum Io: Ferdinandum in anno 1619. in qua etiam per dictum Episcopum nominatur Clericus, simulque

L

mulque fuerunt productæ fides Catasti, & aliorum de redditu dicti beneficii, ac etiam fides Actorum Magistri dictæ Curiæ Episcopalis extracta à registro Synodorum, ex quibus constat, dictum Io: Ferdinandum sẽper comparuisse, uti Clericum Beneficiatum prædicti Beneficii Sancti Benedicti.

Insuperque fuerunt præsentatæ fides exemptionis gabellarum, quà dictus Io: Ferdinandus, uti Clericus, gavisus est in Terra Vulturalis, & productis articulis,& examinatis testibus fide dignis super prædicto Clericatu, & incessione, cum habitu, & servitio in divinis, quamvis uti Beneficiatus opus non esset, Factaque publicatione, ac monitione ad dicendum: est procedendum ad expeditionem causæ.

Et quod dictus Io:Ferdinãdus sit remittendus ad dictã Episcopalẽ Curiã Montis Marani ex indubitatis juris cõclusionibus,infra dicẽdis, patebit.

Constat equidem ex præmissa facti nota,dictum Clericum Io:Ferdinãdũ Masucciũ ad Accolitatus ordinẽ, per Episcopum Montis Marani ejus Ordinarium fuisse promotum nona Septẽbris 1618. in Cathedrali Montis Marani per testimoniales d. Episcopi originales productas patentes literas,eius manu subscriptas,proprijq; eiusdem sigilli impressione munitas,

2 ex quibus plenè probatur Clericatus, *cap. legum,2. q. 1. l. si qua per calumniam, vers. præterea, Cod. de Episc.& Cler.* ibique *Butric. glos. in verb. fecerit,ad finem,in cap. si Iudex Laicus, de sententia excommunicat. in 6. Abb. cap. 1. num.3. de Cler. peregr. Felin.in cap. post cessionem, num. 3. & 15. de probat.,Cassan. in consuet. Burgund. Rubr.1.§.6. num.14. Grammat. decis.81.num. 1. Covarr. pract. quæst. cap. 33. num. 3. Mascard. conclus. 305. num. 2. Foller. in constit. Apostitantes,num. 6. Surd.consf.396. nu. 13. in 3.Rebuff.in praxi reform.literar.prima tonsura,num.22. Boer. decis. 171. num. 25. Deeian.crim.tomo 1. lib.4.c. 9. à num. 26. eum seq. & num. 112. Aym.eons.134.num.41.Pacian.de probat. lib.2.e.34. num.41. & 71. Seraphin. decis. 713. Bellett. in disquisit. Cler. p.1.§.14.num.11.eum aliis apud Carolum de Crassis de effect. Cleric. in princip.n.198.& 199.*

3 Staturque his enunciativis verbis, dùm narrant proprium factum conferentis, & ordinàris Episcopi,nec agitur de præjudicio alicuius, *ad Clement. 1. de probation., Lapus alleg. 7.* ibique *Mandos. Decius in cap. quæ in Ecclesiarum,num.130.& 131. de constitut. Io:Andr.Butrius, & Gemin.in cap.si Papa,de privil. in 6. Rain. cons. 103. num.10.in 5.Grammat.dicta decis.81.num.5.& 6.Osasc.decis.122. n. 4.*& si regulariter aliter non probent, ad *d. l. ex his*, cum ibi notatis, *C.de test.milit.,l.epistola,ff.de pact. Bart. in l.gerit,num.15.ff.de acquir. hæred. & in l. ex hac scriptura, ff. de donat. Decius cons.42. n. 9.Bursat. cons.310. num.44. in 3. Bellett. loco citat.n.13.*

Nec obstat,quod non fuerint productæ aliæ testimoniales patentes literæ collationum primæ Tonsuræ,& aliorum minorum ordinum; Quia licèt sit contraversus à *DD.* articulus hic, an per ostensionem testimonialiũ literarum Episcopi collationis majoris ordinis præsumantur collati alii minores, sine quibus non pervenitur ad majorem: & negativam, scilicèt, non præsumi, & non probari, quia per saltum potuit promoveri *ad c. 1. de Cler.per salt.promotis, c.1. de Cler. peregrinis.*Antesignanus teneat *Bart. in l.illud, quem ibid. sequuntur Angel. n.2.Castrens.nu.3.Cuman.nu.3.ff. de acquir. hæred.Butr.in d.cap.1.de Clericis peregrin.Guid.Papa.dec.582.Felin.in cap.super his,num.18.de accusat. Rebuff.d.num.22. cum aliis apud Menoch. lib. 6. præsumpt. 76. nu.2.3. 28. & 29.*

& 29. Carolus de Crassis loco cit. num. 243. & contrariam affirmativam, nēpè præsumi, & probari, uti veriorem, & communiorem, amplexi sint, *Bald. in l. si solemnibus, nu. 2. Cod. de fide instrum. Didac. Perez in l. 1. tit. 18. lib. 5. ordinat. Salzed. ad Diaz in praxi, cap. 24. lit. A. versic. illud, Rota sub Puteo decis.* 144. *nu.* 5. *lib.* 2. & plures alias ejusdem Rotę ad idem consimiles decisiones adducens *D. Ricc. in 1. p. eius praxis Sacram. ordin.* quod per susceptionem majoris ordinis probentur collationes minorum ordinum, *argum. l. 2. ff. de iurisd. omnium Iudic. l. oratio, ff. de sponsalib., l. ad rem mobilem, l. ad legatum, ff. de procurator. cum concord.*, & cùm dicta promotio per saltum importet delictum, delic-
4 ta non præsumuntur ad vulgat. *l. meritò, ff. pro socio, l. si defunctus, C. de arbitr. tut.*

5 Omnes tamen concordant in hoc, quod, quādo producitur collatio maioris ordinis facta ab Episcopo, ex hac collatione probentur collati minores, *Ricc. loco citato*; Apprimè quādo major ordo fuit collatus à proprio Ordinario, *Seraphin. d. decis. 713. n. 2. Felin. in cap. 1. num. 2. de litis contestat.* nec opus est exhiberi aliorum minorum ordinum collationes, *Riminald. sen. cons. 423. num. 44. in 3. Gemin. in d. cap. si Iudex laicus, §. fin. Alciat. in præsumpt. regul. 2. præsumpt. 4. à nu. 1. Abb. in cap. nisi essent, sub num. 3. versic. nota ex textu col. 2. de præbend. Felin. in d. cap. super his, num. 19. Soccin. cons. 270. vers. & maximè, in 2. Patian. loco cit. num. 44.* dum non est verisimile, discretum, & probum Episcopum ad majorem promovisse ordinem suum subditum Diœcesanum, nisi illi constitisset de minoribus ordinibus, ut per *Puteum loco præcitato, Aym. d. cons. 134. num. 45. vers. sed tamen ex ordinibus, Crass. loco præcit. num. 243. & alii apud Salzedū loc. cit.*

Concordant etiam omnes in hoc: quando quis in majori ordine perstitisset per decennium præsumitur ad
6 minores fuisse promotum, *Curt. ad Castrens. in d. l. illud, Mascard. conclus. 304. Clericatus ex diuturna num. 18. vers. sublimita, Aym. d. cons. 134. sub num. 45. vers. puto, quod ex ordinibus, & cons. 93. n. 5. vers. secūdò Respōdeo, Patian. loco cit. num. 43. Gemin. d. cons. 91. col. 2. Butr. cæterique scribentes, in cap. illud, de præsumpt. Castrens. cons. 202. col. 2. in princ. Decius cons. 135. col. 1. Crassus loco cit. num. 244. d. cap. Si Iudex Laicus, cap. inter quatuor, cum glos. in vers. argumenta, de Cleric. peregrin. Alex. de Nevo cons. 59. num. 4. Boer. d. decis. 171. num. 25. Mascard. conclus. 302. Farin. q. 8. num.*
7 44. Cùm ad probandum Clericatum sufficiat semiplena probatio, sivè probationes leniores, *Seraphinus d. dec. 713. num. 5. & 162. num. 8. Decius cons. 152. col. pæn. post med. Rota p. 3. diversor. dec. 1163. nu. 6. Belletta loco cit. sub num. 14. vers. 3. & num. 15.*

8 Et diuturna hæc Clericatus quasi possessio sufficit ad hoc, ut Clericus possit declinare jurisdictionem Iudicis sæcularis, ut ex *Aufrer. ad Capell. Tolosan. dist. 117. Gramm d. decis. 81. num. 16. Rebuff. de nominat. q. 22. n. 13. Menoch. d. præsumpt. 76. num. 8. Boer. d. dec. 171. num. 13. Masuil. ad Capyc. decis. 161. num. 6. Mascard concl. 30. num. 7. & 10. Patian. loco citato n. 47. Claud. Tut. allegat. 17. num. 4.* quos recenset, & sequitur, firmat *Crass. loco cit. num. 225.*

9 Transfertur quoque onus probandi contrarium ex hac quasi possessione Clericatus per dictum diutinum tempus in contradicentem, *ad Innoc. in d. cap. super his, col. pænult. vers. sed quid dices, de accusation. & in cap. fin. in princ. de eo, qui furt. ordin. suscep. Ancharan. in d. cap. si Iudex laicus, Philipp. Franch. in cap. si fortè, de electione in 6. Io: Andr & Bald. in cap. dudum num. 5. de electione, & in cap. cùm cau-*

 sam

fam,num.32. ubi etiam *Felin.col.4. in princip. verf.per hanc doctrinam,de testibus,Soccin.in cap. pervenit,nu. 90. de fent.excommun.Grammatic.d.decif. 81. num.16. Hondedeus conf.76.n.19. in 2. Pancirol.conf.70. num.6. Patian. loc.cit.num.19. Craff. num.227. Zerolus verb.Clericus,§.2.in fine, Mafcardus d.conclus.302.n.6.& 12. & concl. 1369. à num. 31. Bellett.loco citato n. 14.verf.tertio.*

Cùnq; præter dictas Bullas Accolitatus,sivè patentes testimoniales literas illius collationis, sui proprii Episcopi manu subscriptas, & sigillo roboratas, ejusdem Episcopi probitatem, & prudentiam, & continuam ejus quasi possessionem dicti Clericatus non solùm per decemnium, sed supra etiam per annos quindecim ex prædictis de per se satis, superque sufficientes ad dictum ejus Clericatũ probandum, esto quod collationes minorum ordinum non exhibeantur, in eisdem, & in Bullis aliis Beneficii, illi collati per eundem Episcopum, Clericus quoque dictus Ioãnes Fer-
10 dinandus vocetur, quæ assertio præsumptionem quoque pro ipso inducit, quæ transfert onus contrarium probandi in Adversarium, ad *Io:Andream in regula,non licet,de regulis iuris,in 6. Lapus d.allegat.7. num.1.Felin. in cap.nobis,col.3. de testibus,& in cap. nonnulli,§.sunt & alii,col.5.& 6. in quarta ampliat. de rescript. Patian. loco cit. num.18. Decian.d.cap.9.n.13. Barr. decis. Bonon. 3. num.12. Carav. rit.235.num.20. Crassus loco cit. num. 220.*

11 Fuit insuper dictus illius Clericatus benè probatus per sex testes de gestatione habitus Clericalis, & tonsuræ, & quod cum dicto etiam habitu, & tonsura fuit carceratus, & adhuc in Carceribus dictæ M.C.gestat, dùm sufficit etiam per unicum testem probare, qui viderit illum incedere publicè cum habitu, & tonsura, ut per *Felin.in d.cap.cùm causam,num.3. vers.& per hanc doctrinam,de testibus, Belletta loco citato,num. 16.* & de servirio in Divinis *ad cap pen.de vita,& honest. Clericorum*, quæ duo requiruntur, ut Clericus gaudeat privilegio fori *à Sacro Tridentino Concilio in cap. 6. sess.23.à rit.M.C.V.65.& à Pragmat.Regis Ferdinandi Primi*, incipiente *Quemadmodum,de Clericis, & Subdiaconis salvaticis*, & per *Carav. loco cit. num. 20.& 21.*

Præter plures alias fides productas, ut in supradicta nota facti, & quod etiam communiter, & jugiter reputatus, ut Clericus, in habitu, & tonsura incedens, & in Divinis inserviens (sepofito ejusdem quoque Ecclesiastico beneficio,etiam producto) gavisus est, gaudebat, & gaudet franchitiis, exemptionibus, & Ecclesiastica immunitate, quibus gavisi sunt, gaudebant, & gaudent alii
12 Clerici in terra prædicta Vulruralis à Gabellis, aliisque publicis functionibus,& oneribus, & ex fidibus productis factis per Cives Terræ prædictæ, præsertim per Alifantem de Meo unum ex conquerentibus contra dictum Clericum Io: Ferdinandum,quæ etiam inconvincibilia sunt argumenta dicti ejus Clericatus *ad Clement. præsenti,cum glos. verb. non negotiandi,de cens.Abb.in cap.ex parte 3. n. 2. de privil. Anania in cap.licet Heli,de symonia, Graff.decis. aurea p.2. lib.3. cap.12.num. 30. Belletta loco citato num. 15. vers. quinto probatur, ad dictum cap. inter quatuor cum glos. verb. argumenta, de Clericis peregrinis.*

Proindè omni jure dictus Clericus Ferdinandus est remittendus ad dictam Episcopalem Curiam Mõtis Marani judicem competentem.

13 *Discussa causa prædicta in M. C. V. de Mense Decembris 1632. per M. C. ad relationem Iudicis Don Ferdinandi Mugnos fuit interpositum decretum, quod procedatur in M. C. petita*

tita remissione ad Curiam Ecclesiasticam non obstante, de quo decreto interposita appellatione ad S. C. illaque commissa Doctiss. Regio Consiliario Andreæ Provenzali, compilato processu in gradu appellationis, fuit remissus ad dictam Episcopalem Curiam.

Penes Leonardũ Russum Scribam Fiscalem, in Banca Sportelli Actorum Mag.

SUMMARIUM.

1 *Exceptio rei judicatæ quando habeat locum?*

2 *Major pars in decidendis causis derogat minori, & alii debent etiam se subscribere, saltem per concursum.*

3 *Veritas rei est inquirenda à Supremis Magistratibus.*

4 *Officiales minores quando possint negare executionem provisionibus Iudicis superioris, illisque resistere?*

5 *Birruarii sunt loco accusatoris, & testes esse non possunt in causa resistentiæ.*

6 *Iurisdictio concessa alicui in certum genus personarum, & ad universitatem causarum, intelligitur privativè quo ad alios concessa.*

7 *Clausula Abdicativa jurisdictionis quo ad alios quid operetur?*

8 Tex. in l. nullum, C. de testibus, *non habet locum in Clerico.*

9 *Iurisdictio concessa alicui, privativè quo ad alios, non admittit prorogationem, etiam de partium consensu.*

10 *Iudicem incompetentem adiens potest puniri.*

11 *Iudex unius jurisdictionis si resistat ordinibus iudicis alterius iurisdictionis, an procedat* tex. in l. nullum, C. de testibus?

12 *Privilegii Magni Admirati verba adducuntur circa exemptionem alterius iurisdictionis.*

13 *Reg. Dohanæ menepecudũ Apuliæ qualè privilegiũ habeat circa exemptionem alterius jurisdictionis?*

14 *Argumentum à minori validissimum est in jure, & quomodo procedat?*

15 *Regio Dohanerio Apuliæ fuit concessa jurisdictio cum mero, & mixto imperio, & quibus aliis privilegiis fuerit iurisdictio dictæ Regiæ Dohanæ munita, & num. 20.*

16 *Privilegium si fuerit dubium ex possessione declaratur. Concessio facta alicuius iurisdictionis interpretatur ex consuetudine, n. eod.*

17 *Iudicandi consuetudo quando est inducta, semper ità est iudicandum.*

18 *Observantia interpretativa an requirat, quod sit longo tempore præscripta?*

19 *Iudicandi consuetudo per binas iudicaturas inducitur.*

21 *Iurisdictio exorbitans, & extraordinaria concessa, non tollit privilegia alteri quæsita, nisi expressè in ea dispensetur.*

22 *Rescriptum Suæ Excell. non continẽs delegationem verbis expressis, in excitationem jurisdictionis debet intelligi.*

23 *Ius dicenti extra territorium suæ iurisdictionis potest impunè non obediri.*

24 *Attentata ante omnia sunt revocanda.*

25 *Rescriptis in dubio parendum est à iudice inferiori.*

26 *Inobedientiam qualiter legitur fuisse punitam in Sacra Scriptura.*

AR-

ARGVMENTVM.

Agitur de jurisdictione, quam habet Regia Dohana Menepecudum Apuliæ privativè, & abdicativè quoad omnes, etiam in arduis criminibus, & de aliis privilegiis, dictæ Regiæ Dohanæ concessis, etiam contra alias personas privilegiatas, ubi multæ decisiones S. R. C. ad propositum, & alia circa materiam jurisdictionis adducuntur.

PRO

V. I. D. Carolo Gizzi Barone Montazzoli, & Carpineti, Ordinario Locato Regiæ Dohanæ Menepecudum Apuliæ.

Super observantia provisionum Regiæ Cameræ expeditarum vigore Privilegiorum dictæ Regiæ Dohanæ, & rescripti S. E.

CONTROVERSIA XIX.

Dominus illuminatio mea.

De fori competentia Regiæ Theatinæ Audientię in Locatos, & Regiæ Dohanæ Menepecudum Apulię subditos in Regio Collaterali Consilio de ordine Excellentissimi Domini disceptatur; Sed cùm de jurisdictione dictæ Regiæ Dohanæ privativè, & abdicativè quoad omnes, tùm ex antiquissimis Privilegiis, tùm de corum continuata observantia de quocunq; enormi crimine cognoscendi, dubitari non possit: Paucis agam cùm paucis sit opus, ut ex adverso corruant objecta.

Et deveniendo ad causam Baronis Caroli Gizzi, de qua agitur: Sciendum est, quod prætendens in anno 1652. dicta Regia Audientia manus iniicere in dictum Baronem, Ordinarium locatum dictæ Regiæ Dohanæ, contra illum indebitè ad citationem procedendo, ad Supremum Tribunal Regiæ Cameræ, ut à Cæsarea Majestate denominatur in *Pragm. 13. de Offic. Procur. Cæsar.* ejus Iudicem Competentem personaliter se contulit, & provisiones inhibitoriales dictæ Regiæ Audientiæ directas, obtinuit.

Sed prædicta Regia Audiētia parvifaciendo dictas provisiones Regiæ Cam. per idem Tribunal aliæ observatoriales fuerunt expeditæ, & persistens dicta Regia Audientia in ejus prætensione mandatis prædictis Reg. Cam. non acquiescens, relationem fecit Excellentiss. Domino Comiti Ognate, in hoc Regno tunc Vicesgerenti, à quo per rescriptũ dictæ Reg. Cam. fuit injunctum, ut de meritis causæ S. E. certioraret; factaq; consultatione per dictam Reg. Cam. illaque ad Supremum Collaterale Cõsilium remissa, ad relationem Spectabilis Regentis Zufia, fuit resolutũ, provisiones, per dictam Reg. Cam. in dicta causa expeditas, debitæ exequutioni esse demandandas, & denunciata dicto Excellentiss. Domino determinatione dicti Collateralis Consilii super dicta Consultatione Reg. Cam. per Ill. Ducem Canzani Regni Secretariũ, jussit scripturas in posse ejusdē Secretarii asportari, & deindè per rescriptum S. E. dictæ Reg. Cam. fuit remissum, quod in causis prædicti Ba-

ti Baronis Locati procederet, & justitiam faceret, & per aliud rescriptum dictæ Regiæ Audientiæ ordinatum, quod ordinibus dictæ Regiæ Cameræ obtemperaret, ad eam acta contra dictum Baronem existentia transmitteret, & amplius non se intromitteret.

Sed reiteratis post modum per dictam Regiam Cameram aliis provisionibus cum insertione dictorum ordinum S.E. dictæ Regiæ Audientiæ directis, nec obedire curanti, mediante decreto dictæ Regiæ Cameræ fuit ordinatum, quod replicatis in eis non obstantibus observentur, & nihilominus ex causa prædictæ inobedientiæ processum ad suspensionem salarii Auditorum,& Fisci Patroni ejusdē Tribunalis.

Et præsentatis deindè novissimis provisionibus in dicto Tribunali dictæ Regiæ Audientiæ existentibus inca tribus Auditoribus, Miliore, Carissimo, ac Moya, per majorem partem fuit decretum, quod observentur provisiones dictæ Regiæ Cameræ juxta earum seriem, continentiam, & tenorem, sed prædictus Auditor Moya, qui decreto prædicto consentire noluit, nec etiam per concursum, retinens penes se provisiones originales, eum ejus, ac Fisci patroni relationibus ad S. E. transmisit, prætendens triplici ex capite cognitionem Inquisitionum dicti Baronis adRegiam Audientiam spectare.

Primo, ob figuratam resistentiam per dictum Baronem factam, cuidam Caporali birruariorum, per dictam Regiam Audientiam misso in Terra Carpineti ad capiendum Sebastianum Gallesium vasallum dicti Baronis, ingressum in eius domum non permittendo.

Secundo, ob prætensum victum præstitum annis elapsis bandito Io: Hieronymo Padula, ejusque comitivæ per pastores dicti Baronis in campanea, longè ab ejus Terra spatio triginta milliarum, & hoc habebatur solùm ex confessione prædicti banditi in dicta Regia Audientia facta sub spe indultus.

Tertio, ob assertam contumaciā, per dictum Baronem contractam citationibus contra eum, per dictā Regiam Audientiam expeditis, non parendo.

Sed his, & aliis non obstantibus: Quod omni jure causa prædicta sit remittenda ad Supremum Tribunal dictæ Regiæ Cameræ, tàm in ordine, quàm in justitia ex inferiùs dicendis suadetur.

Et primò, Quo ad ordinem: Cùm ex prædicto facti themate plenè constet, præviis relationibus dictæ Regiæ Audientiæ, ac dicta consultatione Regiæ Cameræ per S.E. & Collaterale Consilium fuisse jam provisū, provisiones dictæ Regiæ Cameræ esse observandas, dum ad præsens iterum idem articulus decidendus in eadem met causa, & inter easdem personas veniat, obstare exceptionem rei judicatæ non ambigitur; quia quando controvertitur idem jus discussum, & decisum inter easdem personas, & concurrunt idem modus agendi, & eadem res, sufficit, ut controversiæ sit finis; quod procederet, etiā si esset inter personas diversas, quia lex non est insita verbis, ita quod, quoties venit discutiendum idem jus discussum, & decisum semper respectu juris idem

1 est judicium interpretativè, quia dependet ex eodem fonte, ita probat *tex. in l. egi, ff. de except. rei iudic. glos. notabilis, in l. an eadem, in ver. concurrant, & in ver. personam, eodem tit.* cū aliis, adductis per *D. Reg. de Ponte in conf. 30, nu. 2. vol. 2.* qui punctualiter fuisse decisum refert in Collaterali Consilio ad relationem Regiæ Cameræ in causa Comitis Triventi cum Principe Scillarum; Quantò magis observandum sit in casu nostro, ubi omnia requisita concurrunt, scilicèt idem jus discussum, idem modus agendi, &

di, & inter easdem personas, ad *l.cū quæritur,cum sequentibus, ff.de excep. rei iudic.* & quamvis decretum, interpositum per Collaterale Consilium in præsenti causa,non fuerit publicatum, sed tantùm præfato Excellentissimo Comiti Ognate per Ill. Ducem Cāzani Regni Secretariū denūciatum, postmodum per rescriptum S.E. suum habuit effectum injungendo dictæ Regiæ Cameræ, ut in dicta causa procederet, & justitiam faceret, & per aliud rescriptum dictæ Regiæ Audientiæ ordinatum, ut provisionibus dictæ Regiæ Cameræ se submitteret.

Secundò, cùm per dictam Regiam Audientiam, sivè majorem partem jus dicentium in ea interpositum fuerit decretum, quod provisiones dictæ Cameræ observentur, sumus in decisis, & nullo jure cavetur, potuis-
2 se dictum Auditorem Moya decretū prædictum impedire, imò debuisse saltim per concursum subscribere, cū major pars deroget minori secundum *Bald.* doctrinā *in l.fin.C.de auth. præstan.* cum aliis,adductis per *Præs.de Franch. in decis. 2. num. 34.* undè ex prædictis evidenter dignoscitur, prædictum Auditorem maxima cum affectatione citra Iudicis officium processisse.

Quo verò ad justitiā facillime motiva prædicta reiiciuntur.

Primò, Supremus Senatus, ubi ve-
3 ritas tantùm attenditur, non debet emendicatis uti suffragiis, & relationibus dictæ Regiæ Audientiæ, sed rei veritatem inquirere juxta dispositionem *text.in l.singuli, Cod. de accusat.* juncta *l.fin.C.de relat.*Hoc posito,primum motiuum dictæ assertæ resistentiæ penitus evanescit. Nàm quanvis dicta Regia Audientia in suis relationibus asseruerit, dictum Baronem esse inquisitum de resistentia, ideoque cognitionem ejus causæ ad eandem spectare vigore dispositionis *tex. l. nullum,C.de testibus*, ut ab ipso Iudice offenso sit cognoscendus, etiam si esset incompetens, & in offensum sit prorogata iurisdictio,attamen ex facti contingentia patet, dictam Regiā Audientiam non esse in probatis,dictum Baronem commisisse resistentiam.

4 Ex quo licet regulariter definitum ait *Bart.in l. prohibitum,C.de iure Fisci.lib.* 10.non licere Magistratibus Iudicibus, eorumque Officialibus resistere. Planè si injustè exequuntur cōtra erit *d.l.prohibitum*, & regulam prædictam in pluribus limitari; Primò, quando extra suum teritorium exequuntur per *l. fin. ff. de iurisdict. omn. iud.* Secundò, quando ultra suā iurisdictionem exequuntur,*l.quemadmodum, ff. ad l. Aquiliam.* Tertiò, quando apparitores non habent signum suum,puta baculum,vel armillam, *Salyc.in l. factum, ff.de reg. iur.* Quartò si non ostendunt literas suæ commissionis, *d.l.prohibitū, & l.missi opinatores, C.de exactor. tributorum, lib.* 10. ut in casu nostro. Cùm clarū sit Caporalem prædictum non fuisse per dictam Regiam Audientiam expeditum contra dictum Baronem,sed ad capiendum dictum Sebastianum Gallesium, qui præviis provisionibus M. C. V. per Curiam Status Montis Odorisii Curiæ dicti Baronis, uti eius vasallus erat remissus,& detinebatur in carceribus Terræ Montazzoli ob facultatem,ipsi Baroni concessam per Collaterale Consiliū sub die 18.Decembris 1644. asportandi eius Vasallos inquisitos dictæ Terræ Carpineti ad carceres Montazzoli ob vicinitatem, & tutum carcerem, quæ reperitur registrata per *D.Reg.Sanfelicium in praxi iudiciaria n.16.fol.*21. & cùm dictus Caporalis noluisset literas suæ assertæ commissionis Officiali dictæ Terræ exhibere, nec ordines dictæ Regiæ Audientiæ propalare, nec cum familia Curiæ dictæ Terræ associari: licito iure, prædictus Baro in suas domus se conferentem ingre-

ingredi cum suis sociis ob iustum timorem bannitorum nō permisit, quia sæpè sub nomine Curiæ delinquere solent; ideoque nullo iure imputari ei potest assertus titulus resistentiæ, eò magis, quia per dictam Regiam Audientiam ipsi Baroni nihil fuerat ordinatum: & consignatio dicti carcerati erat facienda per Capitaneum dictæ Terræ ostenso sibi prius ordine dictæ Regiæ Audientiæ, quo non peracto, sumus in casu ultimæ fallētiæ dictæ Regulæ; Imò licèt ex dispositione *d.l. prohibitum* permissum esset dicto Baroni, temeritatem dicti Caporalis legitimè repellere, ut habetur per *Cavalc. in tract. de brachio Regio, p.2. num.226. Mascard. de probat. concl.189.* tamen eidem nihil mali fecit, prout de iure sibi permitteretur, ut latè per *Amayam in d.l. prohibitum. num.41. cum seq.* nec standum

5 est depositionibus dictorum birruariorum, quia isti sunt loco accusatoris, & testes esse non possunt, *cap. licet Hely, de symonia*, & ex prædictis patet, nullam adfuisse resistentiam, proindeque prætensionem dictæ Regiæ Audientiæ non subsistere.

Secundò, dato, & non concesso, delictum resistentiæ prędicto Baroni imputari posse, quod expresse infringitur, attamen dispositionem prædictæ *l. nullum* non habere locum in præsēti causa demonstratur; nàm, quando

6 alicui iurisdictio est concessa in certū genus personarum, & ad universitatem causarum, prout reperitur tributa Dohanerio dictæ Regiæ Dohanæ, intelligitur privativè concessa, & alius cognoscere, & se intromittere non potest, *Glos. in l.1. C. ubi, & apud quē,* ubi *Angel.* quem refert, & sequitur *Felin. in cap. pastoralis, col. 3. vers. tertiò limita, de offic. Ordinarii, Ruin. cons.7. num.7. lib.4. Menoch. de arbit. iudic. lib.1. q.40. n.2.*

Vndè cùm constet, expressum esse in concessione, Principem voluisse reservare iurisdictionem in causis locatorum soli Dohanerio dictæ Regiæ Dohanæ, & ad illum devolvere, & alios privare, tunc alii non possunt se intromittere, fundat *Capyc.* in propriis terminis in *decis.9. in 6. limit.* & pulchrè *Iason. in l. si per errorem, in glos.1. ff. de iurisd. omn. iudic. Menoch. in tract. de præsumpt. lib.11. præsumpt. 18. in 7. casu, Abb. & Felinus in c. cæterum, de iudiciis,* quos sequitur *Avēd. de exequ. mand. p.1. cap.5. num.1. vers. quod limito, Afflict. in decis.41. Mugnoz de Escobar. de ratiocin. c.7. num. 43. Maxill. in consuetud. Bari,* quæ incipit *Neque à Comitibus, col. 3. in princ.*

7 Et pro confirmatione dictæ cōclusionis adducitur, clausulam abdicativam, & privativam talis esse efficaciæ, quod æquiparatur causæ clericali, & sicut Iudex laicus in causis clericorum se intromittere non potest, *cap. nullus, & cap. si diligenti, de for. comp.* ita, & Regia Audientia in quibusvis causis locatorum dictæ Regiæ Dohanæ, *Capyc. dec.122. num. 6. Præs. de Franch. decis. 183. num.5. & dec. 417. nu.8. idem Capyc. d. dec.9. n. 15. Gram. dec.30. nu.8.* sequitur *Dom. Præs. Merlin. controv. iur. cap.99. lib.1.* & ante ipsum *Marchio Belmontis dec. S.C.13.* & non esse locum præventioni, ait *Afflict. dec. 45. de Franch. decis. 142. & 722.* & derogatum censeri *d.l. nullum,* pluries in casu prædicto decisum testatur *Thes. in dec. 266.* & ratio allegata per *d. Marchionem Belmontis in d. decis.13.* præcipua est, quia clausula prædicta est concessa ratione exercitii, ne ab illo extrahātur, quæ ratio magis viget in locatis dictæ Regiæ Dohanæ, cùm ex eorum exercitio eximium utile Regia Curia annuatim percipiat.

8 Si igitur *text. d. l. nullum,* non habere locum in Clerico Affirmat *de Franch. in decis. 722. num. 6. Fab. de Anna cons.107.* idem dicendum est in causis locatorum dictæ Regię Dohanæ, quæ iurisdictionem privativè, & abdi-

abdicativè habet in omnes locatos, & Dohanæ subditos, ut per *Reg. de Ponte in tract. de potest. Proreg. tit.* 4. §. 8. *num.* 42. *Reg. Galeot.in controu.* 23. *num.* 16.

9 Cùm simus in jurisdictione solùm, & limitatè cōcessa dicto Dohanerio, prorogationem, nec etiā de partium consensu dari posse, tenet *Bald. in l. testamenta, in princ.* 2. *notab. C. de test. & in l. certa ratione, num.* 4. *C. quando prov. non ex necess. & in auth. habita, num.* 32. *C. ne fil. pro patr.* imò

10 etiam potest puniri adiens Iudicem incompetentem, idem *Bal. in l.* 2. *C. de donat. Gratian. decis.* 145. *num.* 9. ac etiam per speciales provisiones dicti Tribunalis Regiæ Cameræ pro observantia privilegiorum habetur, pluries fuisse ordinatum, molestandos non esse locatos dictæ Reg. Dohanæ, vigore obligationum penes acta quarumvis Curiarum, & Tribunalium, stipulatarum cum renunciatione fori dictæ Reg. Dohanæ.

11 Sed ut prędicta nostra cōclusio melius roboretur, inutile nō erit adducta per *d. Consil. Anna in d. cons.* 107. ponderare in causa Magni Admirati, cum decisionibus junctis tribus Aulis S.C. indè sequutis in fortiori casu resistentię, factę alguzeriis M.C.V. cū exemptione carcerati cōtumacis dictę M. C. & læthalibus vulneribus, & non alia ratione fuit judicatum non militare *text. in l. nullum* in subditos Magnæ Admiratiæ, nisi quia jurisdictio Magno Admirato privativè, & abdicativè concessa est, ut ait *Præf.*

12 *de Franch. in d. dec.* 722. in qua per ipsum referuntur verba privilegii dicti Magni Admirati *num.* 1. *&* 2., ibi: *Quod prædicti subditi Magni Admirati sint exempti, & immunes ab omni alia Curia, & cùm vocati fuerint coram quocunque Officiali ex quavis causa civili, vel criminali, debeant eos remittere ad Curiam dictæ Admiratiæ pro justitia facienda*, & fuerunt perpensa illa verba: *ex quavis causa*, quod est verbum generale.

13 Tantò magis est judicandum non habere locum *text. prædict. l. nullum* in locatos, & subditos dictæ Regiæ Dohanæ, quanto ampliora sunt privilegia concessa dictæ Regiæ Dohanæ, ut legitur inter instructiones dictæ Reg. Dohanæ *cap.* 28. Card. Granvela, *ubi abdicatur jurisdictio ab omnibus Officialibus Regni, sub pœna ducatorum mille pro quacunque causa civili, criminali, & mixta, & pro quocunque enormissimo crimine, itaut Officiales, locati, & alii notati in libris Regiæ Dohanæ solū possint cognosci à dicto Dohanerio, cum facultate, etiam trahendi ad dictum Tribunal Regiæ Dohanæ alios, & alibi trahi nō possint; cum limitatione tamen, quod æstivo tempore prædicta facultate trahendi alios uti non valeant, nisi pro rebus tangentibus ad Dohanam, firma remanente exemptione fori, ne trahi possint ab aliis quocunque tempore.*

14 Proindè cùm argumentū à minori validissimum sit in jure, si id, quod minus videtur, inest, inest & id, quod magis est, *tex.* est elegans in *l. fin.* juncta *glos. C. qui ætate, lib.* 10. & bonus *text. in cap. cùm in cunctis, ubi Canonistæ, de elect. & text. in l.* 3. *C. de cond. indeb. in l. si quando, C. de test. in l. si non singuli, C. si cert. pet. & in auth. multò magis, de Sacros. Eccles.* cū aliis, longè adductis per *Everard.* in loco à minori; Iustè ergo applicari posse prędictas decisiones allegatas per *Annam in d. cons.* 107. *& per Præf. de Franch. in d. dec.* 722. dubitari non potest, & ex prędictis sufficienter videtur primo motivo esse satisfactum, imò etiam ad alia infringendum prodesse.

Nec secundum assumptum, ex quo agitur de victu prestito bannitis per pastores prædicti Baronis in campanea, obstat, quin causa prędicti Baronis locati ad Tribunal Regiæ Camerę remitti debeat.

Tum quia si delictum adfuisset, imputan-

putandum potiùs esset pastoribus,quã prædicto Baroni, qui de prædictis nõ fuit conscius: nàm dolus, & propositum distinguũt maleficia hominum vulg. juribus. Ex originalibus literis, & relationibus Generalis campanex Lutii Figliolæ,tunc tẽporis Auditoris campanex in dicta Provincia, ac Illust. Marchionis Casalicchii, tũc Præsidis in Provincia Contatus Molisii; & Ill. Ducis S. Manghi, Præsidis dictæ Provinciæ Theatinæ,in processu Reg.Cam.præsentatis,clarè dignoscitur, prædictum Baronem esse potiùs præmiandum, quàm pœnis affligendum pro dicta causa,cùm sua, ejusque fratrum diligentia,iuncta authoritate, & præsidio prædictorum Officialium,comitiva prædicti banniti Io: Hieronymi fuerit dimissa,ac deperdita.

Sed,ut funditus prædictũ assumptum reiiciatur, inspiciendum est primò,Per Serenissimos retrò Reges huius Regni in constructione d. Regiæ Dohanæ fuisse Regio Dohanerio cõ-
15 cessam iurisdictionem cum mero, & mixto imperio in omnes locatos, ac dictæ Dohanæ subditos, & quomodocunq; eam insequentes quoad omnes,nec habere locum privilegium *l. unic.C.quãdo Imp.int.pup. & vid.* ita quod iudicatum fuisse, etiam contra Neapolitanos, testatur *D. Reg. de Ponte loc. cit.* asserens, prædictum Tribunal Reg.Dohanæ fuisse ampliatum, & regulatum cum optimis ordinationibus, & instructionibus Proregum,,& Collat. Consil. & non minùs prædicti Tribunalis Regiæ Cameræ, ut etiam affirmant *Frec. de subf. lib. 1. tit. de Offic. Mag. Camer. num. 13. & in 46. auth. num. 12. Reg. Tap. Marchio Belmontis,in tract. de const.Princ.c.4.num. 47.* & pet decreta lata per *Reg.Revert.* in anno 1549. & in anno 1574. quando D. Cardinalis Granvela commisit D. Regenti Moles, ut,tanquam informatus de necessariis, & bono regimine hujus Dohanæ,procederet una cum d. Dom. R.Reverterio ad edendas Sanctiones, & Pragmaticas super omnibus, quæ necessaria fuissent,quod cùm exequeretur dictus D. Moles,edita sunt 28. capitula instructionum, sivè Pragmaticarũm, ut videri possunt in Registro intitulato, *Menepecudum primo anni 1574.n.1.*

Secundò,ex observantia continuata privilegiorum dictæ Reg.Dohanæ, iurisdictionem exercendo in omnes eius locatos, scribas,& subditos, expediendo hortatorias Regiis Audientiis pro remissione causarum dictorũ
16 locatorum; nàm ex consuetudine interpetrari concessionem, & ex possessione declarari privilegium habetur in *cap. cùm dilectus,de consuetud.* secundum *Bald.in cons. 446. Bart. in cons. 59.commune Spoleti,Rom.cons.89. visis iis, & cons. 271. vis tota*, allegans *glos. in cap.1. ver. adempta,in fin. quæ sit invest. & in c.1. verb. beneficium,de cap. Corrad. & l. si prius, §. placuit, ff. de aqu. plu. arc. Cravet. cons. 101.num.7. de Franch. decis. 56. num. 6. Loffred. d. cons. 36. nu. 8. per l. quæ semisses, ff. de usur.l.adversus, & l. quanvis, C. eod. l. sed, & Iulianus, ver. & si ab initio, ff. ad Maced. Innoc.& glos. in cap.1. de postul. Prælat. Francisc. Aretin.cons.63.*& maturè *Reg.de Ponte cons.31.nu.11. & cõs. 32.num.17. in 2. Socc. cons. 84. n.15. in 3. Lanar. cons.34. num.3. Dec.cons. 48. col.1. & Bald. cons. 145. in 3.*

Quam interpetrationẽ multis excẽplis remissionis in eisdẽ terminis privilegium prædictum absque ulla controversia, tàm in Reg. Cam. quàm in Supremo Collaterali Consilio sẽper recepit,ita quod sic judicandi in-
17 ducta sit consuetudo, *l. 1. ubi glos.C. quæ sit longa consuet.*& sic semper esse judicandum, dixit *Imper. in l. fin. C. eodem.*
18 Quinimò in observantia interpetrativa non tequiritur, quod sit observantia longo tempore præscripta;

 nàm

nàm declaratur per obſervantiam ſubſequutam, & ſecundum id, quod obſervatum reperitur, *l. minimè*, *l. ſi de interpretatione, ff. de legib. d. c. cum dilectus, de conſuet. Paul. de Caſtr. in conſ.* 347. *col. fin. lib.* 1. cum aliis, lógè adductis per *Cravet. in conſ.* 273.
19 *num.* 13. *in fin.* & per binas judicaturas
conſuetudinem judicandi induci, ait *Praeſ. de Franch. in dec.* 238.

Privilegia enim dictæ Regiæ Dohanæ, ſignanter circa fori declinatoriam, talitèr ſunt in viridi obſervantia à tempore, quo non extat memoria in contrarium, quod reperitur in fortiori caſu judicatum, etiam in uxore Petri Ciaurri Baronis Gineſtræ locati Regiæ Dohanæ, inquiſita de victu præſtito bannitis in Regia Audientia Principatus Vltra, in qua, licèt per Fiſcum Regię Audientiæ fuiſſet oppoſitum, non eſſe remittendã, cùm de delictis Campaneæ ageretur, prætextu, quod uxor ſequitur forum viri quoad honores, & dignitates, nõ autem quo ad pœnam: attamen expeditis per Tribunal Regiæ Dohanæ literis hortatorialibus, quæ loco inhibitionis habentur, cum inſertione ordinis generalis Excellentiſſimi Comitis Mõtis Regii in hoc Regno Vicem gerentis de anno 1633. adhibita cognitione privilegiorum dictæ Regiæ Dohanæ, atteſtantis inter alia reperiri eidem conceſſum merum, & mixtum imperium, in omnes locatos, & Dohanæ ſubditos, de omnibus cauſis criminalibus, & ſignanter de delictis Campaneæ, inhibendo omnibus Regiis Audientiis Regni, ac Commiſſario Campaneæ: Cauſam prædictam
20 uxoris locati inquiſitæ de delictis cãpaneæ
fuiſſe remiſſam ad dict. Regiã Dohanã, refert *Danza in tract. de pugna Doctorũ, in tit de electione fori, tom.* 2. *fol.* 539. ubi etiam notatur generalis ordo, datus per dictum Comitem Montis Regii, ut inviolabiliter ab omnibus Officialibus privilegia prædictę Regiæ Dohanę obſerventur.

21 Nec de aſſerta, & prætenſa dele-
gatione dictæ Regiæ Audiẽtiæ in delictis Campaneæ habita fuit ratio; Nã poteſtas quanvis exorbitans, & extraordinaria tributa, non tollit privilegia alteri quæſita, niſi expreſsè in ea diſpenſetur, prout in propriis terminis circa delegationem probavit idem *Danza in eod. tract. tom.* 1. *tit. de delegat. c.* 1. *n.* 43.

Ex qua continuata obſervantia, & declaratione generali facta per dictũ Excellentiſs. Comitem Montis Regii, cognitionem etiam de delictis Campaneæ ſpectare ad dictam Regiã Dohanam vigore ejus privilegiorum, ceſſat etiam aliud motivum Fiſci patroni dictæ Regiæ Audientiæ Theatinæ reſpectu figuratæ delegationis habitæ à dicto Excellentiſsimo Comite Ognate pro delicto commiſſo per dictum Sebaſtianum Galleſium, & ea uti etiam contra dictum Baronem pro figurata protectione prædicti Sebaſ-
22 tiani, qui erat ad ejus Curiam remiſ-
ſus; nàm reſcriptum S.E. non continens delegationem verbis expreſſis in excitationem juriſdictionis debet intelligi ex Regia *Pragmat.* 10. *in ordine, num.* 14. *de officio Iudicum*; imò etiã ſi eſſet cauſa delegata, quod expreſsè negatur, abſque diſpenſatione privilegiorum dictæ Regiæ Dohanæ, dictum Baronem locatum comprehendere non poſſe, indubitati juris eſt.

Nec tertium aſſumptum, nempè contumaciæ, aliorumque actorũ per dictam Regiam Audientiam contra dictum Baronem, in controverſiam eſt deducendum, duplici præſertim ratione. Prima ex defectu juriſdictionis dictæ Regiæ Audientię in dictos locatos Regiæ Dohanę per aper-
23 tam diſpoſitionem *text. d. l. fin. ff. de*
iuriſd. omn. iudic. ibi: *extra territoriũ jus dicenti impunè non paretur*, *vel ſi*

ſupra

supra iurisdictionem suam velitius dicere. Secunda, quia incusatio dictæ contumacię, & alia acta per dictam Regiam Audientiam contra Baronē fuerunt facta post inhibitionem Regię Camerę, nàm omnia acta facta post inhibitionem notificatam, tanquam attentata ex privilegio atten-
24 tatorum in primis, & ante omnia revocanda sunt, *cap. non solùm, in fine*, *cap. Romana*, §. *quod si obiiciatur, de appellat. in 6.* quod respectu Iudicis inhibiti procedit in Regno, non minus, ac si esset inhibitio à Romana Curia emanata, ut per *Mandos. quæst. 112.* latè *Lancellott. de attentat.* post *inhibit. 2. p. cap. 20. & Sese de inhibit.*
25 *cap. 24. num. 6. cum seq.* ait, quod etiam in dubio parendum est inhibitioni, *glos. in l. de pupillo*, §. *sextus pedius*, *in verb. fecit*, *in fine*, *ff. de nov. oper. nunciat.* non enim Iudex inhibitus, debet esse tam temerarius, ut in causa contra inhibitionem procedat, sed tenetur obedire Superiori, aliàs inobedientia punienda erit:
26 prout illa primorum parentum, de qua *Genesis cap. 78.* causa fuit amissionis Iustitię originalis; Hinc vir Dei, Deo non obediens, sed in domo alterius Profetę contra pręceptum comedens, à leone occisus fuit. 3. *Regū cap. 13.* & ideò justè puniendi sunt per inobedientiam qui contra inhibitionem dicti Supremi Tribunalis Regię Camerę cum insertione ordinum Excellentiss. Proregis procedere in causa ausi sunt, prout melius Excellentiss. Domino videbitur.

Ex quibus omninò existimo, causā prędictam esse remittendam ad Regiam Cameram.

Die 17. Mensis Februarii 1654: facta relatione de prædictis in Regio Collaterali Consilio per Ill. Marchionem Torelli, Doctissimum Regentem Hectorem Capycium Latro, nobilitatis, & omnium virtutum ornatissimum, fuit provisum, & ordinatum Regiæ Audientiæ, quod transmittat processum originale in Collaterali Consilio, penes Ill. Regni Secretarium, ad finem providendi. Et transmissis actis prædictis, causa prædicta fuit sopita per Gratiam obtemptam à Barone inquisito ab Excell. Prorege.

Penes Mag. Ianuarium Anastasium Regium à Mandatis Scribam.

Et præsens controversia reperitur in Codice Allegationum diversorum Iuris consultorum Io: Bapt. Toro num. 49. sub nostro nomine

SVMMARIVM.

1 *Factum proponitur.*
2 *Regia Dohana Menepecudum Apuliæ potest creare Caballarios extraordinarios.*
3 *Dicta Regia Dohana cognoscit de delictis ipsius officialium, idque usu observatur.*
4 *Dictæ Regiæ Dohanæ subditus, ut quis dicatur, quid requiratur?*
5 *Prilegium declaratur ex possessione.*
6 *Mutari non debent ea, quæ habuerūt certam interpretationem.*
7 *Dicta Regia Dohana est in possessione cognoscendi de delictis commissis ab ejus caballariis extraordinariis, & ità fuit decisum in facti contingentia.*

ARGVMENTVM.

Agitur de privilegio Regiæ Dohanæ Menepecudum Apulię in cognoscendo de delictis ejus officialium, & præcipuè Caballariorum, etiam extraordinariorum, & adducitur decisio, tàm M.C.V. quàm S.R.C. in facti contingentia.

PRO

PRO

Francisco Antonio Freda, & Marco Antonio de Angelis.

CONTROVERSIA XX.

Dominus illuminatio mea.

1 CApta informatione per M.C. V. de pluribus delictis contra Franciscum Antonium Freda, Caballarium extraordinarium Regiæ Dohanæ Menepecudum Apuliæ, & Marcum Antonium de Angelis locatum dictę Regię Dohanę, dùm esset procedendum in dicta causa, fuerunt expeditę, & pręsentatæ literę hortatoriales dictę Regię Dohanę pro remissione dictę causę, vigore amplissimorum privilegiorum dictę Regię Dohanę: & per decretum dictę M.C. audito Regio Fisco ad relationem Domini Iudicis D. Ioannis de Salamanca causa prędicta fuit remissa ad dictam Regiam Dohanam, à quo decreto interposita appellatione per querelantes ad Sacrũ Regium Consilium, est modo videndum, an revocandum, vel confirmãdum sit.

Et quod cõfirmari debeat per dictum S. C. ob merum, & mixtum imperium Dohanerio concessum super omnes locatos, seù Dohanę subditos, ac quomodocunque illam insequentes, etiam cõtra Neapolitanos suadetur breviter ex his.

2 Primò siquidem cùm Regia Dohana creare possit Caballarios ordinarios, & extraordinarios per *text. in l. 1. C. de Classicis lib. 11.* ubi *Bart.*
3 & contra prędictos de eorum delictis ad dictam Regiam Dohanam, ejusq; Officiales cognitio spectat ad *l. 1. C. de fund. salt. rei domin. lib. 11.* quod sẽper servatur, tàm ex amplissimis privilegiis dictę Regię Dohanę concessis, quàm etiam ex particularibus titulis, & instructionibus, & sufficit aliquem esse adscriptum aliquo tempore in libris dictę Regię Dohanę, ut
4 dicatur eidem subditus per *text. in l. omnes, C. de fund. patrim. lib. 11.* cũ ergo clarum sit, supradictum Franciscum Antonium Freda esse Caballariũ extraordinarium, dictunque Marcũ Antonium de Angelis locatum dictæ Regię Dohanę per hortatoriales literas productas, meritò eorum cognitio spectavit, & spectat ad dictam Regiam Dohanam, prout decisum testatur *Reg. de Ponte in tract. de potest. Proregis, tit. 4. §. 8. num. 48. cum seqq.*
5 Secundò, cùm ex possessione declaretur privilegium, ad *cap. cùm dilectum de consuetud.* & in *cap. 1. de controvers. investiture, § si verò fidelis, Bald. cons. 446. Roman. cons. 89. & cons. 271. l. si præses, §. placuit ff. de aqua pluv. arcend. Cravetta cons. 101. num. 3. de Franchis dec. 56. num. 6.* sivè hoc procedat ratione dominii, sivè ratione servitii, aut con-
6 suetudinis, & non sunt mutandæ, quę certam habuerunt interpretationem, *ad l. minimè ff. de legibus, Alex. resp. 33. lib. 5. ad D. Frecc. in tract. de subfeudis 46. authorit. Baron. num. 10. cum seqq.* Cunq; dicta Regia Do-
7 hana fuerit, & sit in possessione cognoscendi de delictis commissis adictis Caballariis extraordinariis ex prędictis allegatis per *d. Regentem de Ponte loc. cit.* prout annis elapsis per dictam M. C. dictus de Freda fuit remissus ad dictam Regiam Dohanam, vigore eius amplissimorum privilegiorum, de quibus meminerunt *Freccia loc. allegato, & D. Reg. Tappia in tract. de constit. Princip. in rubr. cap. 4. num. 97.*

Vndè ex prędictis omni jure cẽseo, cau-

causam prędictam, una cum inquisitis ad dictam Regiam Dohanã, eiusque Officiales competentes Iudices esse remittendam pro confirmatione decreti dictę Magnæ Curię.

In Mense Aprilis anni 1633. per S.C. fuit confirmatum decretum dicta M. C. etiam respectu Caballariorum extraordinariorum dicta R. Dohana.

In Banca Iovelis dicta Magna Curia Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Factum proponitur.*
2 *Vasallus debet semper procurare utilitatem Domini sui, eunque plus, quàm alios diligere.*
3 *Barones possunt prohibere subditis, ne extra territorium ad aliena molendina divertant.*
4 *Indultu concesso abolentur processus, & crimina.*
5 *Offensio levis reputatur illa, quæ nõ tangit personam.*
6 *Injuria atrox quæ dicatur?*
7 *Injuriatus, dissimulans per annum, censetur injuriam remisisse.*
8 *Adulterii accusatio, quomodo fieri debeat, & quanto temporis spatio dicta actio præscribatur?*
Adducitur decisio facta per M. C. V. in præsenti causa.

ARGVMENTVM.

Indultu an gaudeat ille, qui nõ habet remissionem à parte offensa? & in quibus delictis requiratur d. remissio? & quãdo injuria dicatur facta in personam ad hoc, ut egeat remissione? & multa ad materiam utilia perpenduntur.

PRO

Ill. Marchione Caballini, & Ill. Duce Morciani.

CVM

Regio Fisco, & Querelantibus.

Super exceptione indultus.

CONTROVERSIA XXI.

Dominus illuminatio mea.

1 CVm in Anno 1662. fuissent præsentata S.E. per Camillum Abbaterusso Syndicũ Terræ Morciani Provinciæ Hydrunti non nulla capita querelarũ ciuilium, & criminaliũ contra Illustrem Marchionem Caballini D. Frãciscum de Castromediano Sanseverino, & Ill. D. Dominicũ Ascaniũ Ducem Morciani ejus filium primogenitum, absque conclusione, nec mãdato dictæ Vniversitatis ad aliorum sugestionem, licèt ei non competerent, nisi populares actiones, quæ ad hæredes non transeunt, nec supra annũ extẽduntur ad *l. omnes, C. de popu. Act.* Per S. E. fuit cõmissa informatio capienda M. C. V. ac Regio Auditori Raytano in prædicta Provincia Hydrunti, & captæ informationes fuerunt à S. E. transmissæ ad dictam M. C.

Habita deindè notitia per dictum Ill. Marchionem, & Ill. Ducem filiũ in prędictis informationibus nil aliud contineri, nisi denunciationes suppositorum criminum antiquorum, quæ per gratiam specialem, & indultum

tum generalem reperiebantur abolita, ac prætensas causas civiles, quàvis per dictam M. C. ante omnia esset procedendum super distinctione capitum, & ordinandum, quod pro causis civilibus partes adeant S.R.C. ubi reperiuntur introductæ, & respectu causarum criminalium providere super exceptione indultus, & gratiæ specialis, opposita per dictum Ill. Ducē, tàm suo, quàm dicti Ill. Marchionis nomine. Attamen cùm per dictam M. C. fuerit processum ad expeditionem citationis ad informandum contra dictum Marchionem, & ad examen dicti Ducis: obtenta de prædictis Regia decretatione de verbo faciendo in S. R. C. factaque relatione prædicta, per dictum S. R. C. fuit ordinatum, quod M. C. provideat super dicta exceptione indultus.

Ad præsens cùm pro exequutione dicti decreti S.C. sit providendum super dicta opposita exceptione indultus, justè, sperant prædicti Illust. Marchio Caballini, & Dux Morciani, omni jure esse providendum, quod gaudeant indultu; nàm crimina, quæ sibi imputantur, sunt antiqua, & abolita, tàm per gratiam eis concessam per Excell. Comitem Ognate exequutoriatam per Regium Collaterale Consilium, quàm per tot generales indultus promulgatos per Serenissimum D. Ioannem de Austria in anno 1648. ab Excell. Comite Castrilli in anno 1654. & demum per S. C. M. in anno 1658. ob nativitatem Hispaniarum Principis, nunc Regis nostri invictissimi, quem Deus servet incolumem, in quibus dubitari nō potest dicta asserta crimina comprehēdi.

Verùm, quia opponitur per Regiū Fiscum, esse necessarias partiū offensarum remissiones, ut gaudere valeāt dicto generali indultu, remanet proindè ad onus dictorum Marchionis, & Ducis fundare, in querelis, contra ipsos expositis, remissione opus non esse, ut oppositio Regii Fisci penitus evanescat.

Deveniendo igitur ad discussionem dictarum querelarum expositarum contra d. Ill. D. Marchionem, & Ducem, n. otto

Prima, nanque est Dominici Capece, qui querelam contra Marchionem exposuit, quod 14. annis retro emanare fecisset Banna in d. Terra Morciani, quod sub pœna ducatorū sex, nemo accederet ad molendum, nisi in suis molendinis, ex qua indebita prohibitione querelantis molendinum est notabiliter deterioratum.

Ad quod respōdetur primò, quod per querelam prædictam, utì concernentem materiam civilem, de qua pendet lis in S.C. ibidem dictus Dominicus adire debet.

Secundò, ex quo dictus Marchio in Terra prædicta jurisdictionem perpetuam habet, & in ejus investitura fuit sibi concessa Terra prædicta cum molendinis, & proindè licito jure (quatenus bāna prędicta apparerent) etiam ex juris dispositione Baro cogere potest vasallos, ut accedant ad molēdum in eius molēdinis, ad quod etiam ratione gratificationis accedere tenentur.

Non enim debet esse tàm delicatus, seù potius protervus subditus, 2 qui vel vicinum suum, vel etiā alium in vicino territorio habitantem, ibiq; molendinum possidentem plus diligat, quàm proprium, ac naturalem Dominū suū *arg. tex. in l. si servus, ff. de pignor. act. l. si bene 33. ff. de usur. l. si quod 18. ff. de ædil. edict.* quod etiā à vi, & efficacia iuramēti fidelitatis desuptū existimatur, quia in illo cōtinetur quod subditus dominū suū exaltabit quantum poterit, ideò ad fidelis subditi quoque officium spectare, ut utile Domini sui in memoria habeat, hoc est molendinis Domini sui in primis faveat, eorunque commodum, ac utilitatem potius promoveat, quàm aliorum, juxtà *glos. singul. in cap. unic. qualiter vasallus jurare debeat fidelitatem, ad tex. in cap. unic.*

de

de for. fidel. & juxta Bartoli *doctrinã in l. fin. in princ. ff. de decret. ab ord. fac. & Abb. in cap. venientes, sub n. 3.*
3 *de jur. jur.* Videtur dicendum, licere Marchionibus, & Comitibus subditis inhibere, ne extra territorium ad molendina aliorum divertant. Et ex his patet, quod Ill. Marchio Caballini in nihilo deliquit, etiam si constaret de emanatione dictorum bannorum, nàm jure suo usus esset.

Tertiò, cùm dicta querela fuerit exposita post emanationem indultus, per quẽ delicta fuerunt abolita, tàm si processus non sint formati, quàm si fuerint in judicio deducta, & adhuc stent in pendenti, ut expresse in dicto indultu est declaratum.

Nàm per abolitionem non tantùm abolentur processus, sed crimina, sivè processus adhuc cæpti non sint, sivè pendeant, & à quacunque pœna non modo corporali, sed etiam mulcta, vel condemnatione pecuniaria, sivè rei in carceribus, sivè extra carceres commorentur, ut in dicto generali
4 indultu, & etiam latè fundat *Catalanus in tract. de indul. cap. 8. cap. 12. & cap. 16.*

Quartò, dùm non agitur de offensione facta in personam, non requiritur partis remissio, vulgatis juribus.

Nec etiam in secunda querela exposita contra Marchionem per Augustinum Andriolo, quod scilicèt annis elapsis ãte indultum per vim fuit coactus à dicto Marchione ad se obligandum pro affictu cujusdam barcæ; Ex eo, quia ex scripturis publicis productis in facto contrarium constat, & similiter causa prædicta est deducta in dicto S. C. uti civilis, & ad illam infringendam opus esset sententia dicti S. C. Et respectu dictæ prætensæ violentiæ, & si actio criminalis competeret (quod expressè negatur) attamen, dum non fuit offensio in personam dicti Andrioli, similiter non requiritur ejus remissio, eoque magis, dum querela predicta fuit proposita post indultum, per quem fuerunt crimina abolita, ut supra ostendimus.

Nec pro tertia querela exposita per Marcellum Thiũ Aerarium dicti Marchionis in anno 1641, v3. pro levi percussione sibi facta à dicto Marchione cũ parvo baculo, & sic tẽpore inhabili, nullo modo requiritur remissio.

Non enim levitas pœnæ est in causa, ut non requiratur partis remissio, sed potius levitas offensæ, quia quotiescunque offensio personam nõ
5 tangit pro levi reputatur in *l. sed est quæstionis, ff. de injuriis, in princ.* ubi reputatur levis injuria, quæ non est facta corpori, etiam si scindantur alicui vestimẽta, si tamẽ respectu perso-
6 næ nõ sit atrox, & atrox injuria respectu personæ dicitur quotiescũq; fit magistratui, aut parẽti, vel patrono; Secùs si alteri, cuicunque fit in *l. Prætor edixit, § fin. vers. persona atrocior, ff. de injur. l. capitalium, 28. §. omnia, ff. de pœn.* cum aliis, adductis per *D. R. Rovit. in pragm. 2. de abol. nu. 27.* & per *Sebastianum Guazin. in tract. de pac. & treg. quæst. 47. p. 1. num. 1. & q. 52. par. 1. per tot.*
7 Si ergo offensio, illata dicto Marcello, non fuit facta corpori, nec vestimenta ejus fuerunt scissa, & respectu ejus personæ vilis, & famuli dicti Marchionis, non potest dici atrox injuria, consequenter ejus remissio non requiritur. Tantoque magis, quia injuriarum actio per lapsum anni exspirat, quoniam injuriatus, dissimulãs per annum, videtur injuriam remisisse, *l. non solum, §. injuriam, ff. de iniuriis, l. si non convitii, C. eod. §. fin.* ubi *glos. in vers. de simulatione, & in vers. introduxit, in § sed & lex, inst. cit. tit. Abbas in cap. ea noscitur, nu. 4. de sent. excomm. Bar. in l. in honorariis, à num. 1. ff. de act. & oblig.* cum aliis, adductis per *Novar. in quæst. forens. lib. 1. q. 152. num. 1.*

Nec quarta querela, exposita per Iacobum Abatecrusso, continens præten-

tensum homicidium, commissum de mandato Marchionis, obstat; quia pro dicto prætẽso delicto dictus Marchio fuit carceratus per Regiam Audientiam Hydruntinam in ãno 1624. & uti Clericus remissus ad Episcopalem Curiam Civitatis Vggẽti,& mediante decreto illius Curiæ (stante partis remissione) fuit liberatus in anno 1625. ut ex scripturis in actis productis clarè liquet. Imò per lapsum tanti temporis, etiam actio esset præscripta.

Nec de prætenso homicidio Leonardi Caponi, aliàs il Moro, Sancti Cæsarii potest dictus Marchio inquietari, vel molestari, nàm per dictam gratiam obtentam ab Excellentissimo Comite Ognate,executoriatã per Collaterale Consilium, in specie fuit aggratiatus de prædicto prætẽso homicidio, non obstante instantia Domini Fisci Patroni Regiæ Iunctæ, eoque magis, quod ad præsens ad exuberantiam sunt deductæ remissiones partium in d. M.C.

Quo verò ad prætensam pœnam duc. sex mille pro receptatione Lupi Antonii Renzi forjudicati M.C.V. in anno 1651. nõ potest ullo modo molestari,stante quod tempore receptationis,quæ supponitur in anno 1659. & 1660. dictus Lupus Antonius erat jam indultatus per Regiam Iunctam, erectam per Excell. D.Comitem Castrillo, mediante generali indultu in anno 1654. occasione servitii militaris facti tempore invasionis Gallorum in Civitate Castrimaris de Stabia, executoriato per Generalem Brancacium Presidem Regię Audientiæ Hydruntinæ in anno 1655. ut ex actis.

De reliquis autem capitibus, concernentibus prætensa gravamina vassallorum, ad præsens non est indagandum, ex quo sunt causæ civiles, & debent partes adire S.C. ubi adest pendentia litis.

Quo verò ad querelas, datas contra dictum Ill. Ducem, nec etiam terequiritur partis remissio.

Nàm circa primam expositam per Carolum Colellum, v3. Che quando fù Erario, detto Duca li tirò una pugnalata, e quella non lo colpì, nè l'offese,per haver fuggito. Evidenter patet,non requiri partis remissionem, tum quia factum prædictum asseritur sequutũ in anno 1640. tempore,quo dictus Dux erat minor annorum duodecim, tum etiam quia non fuit offensio in personam, ut supra dictum est, & hoc fuit abolitum per indultum generalem dicti Serenissimi D. Ioannis de Austria de anno 1648. & per gratiam generalem Comitis Ognate.

Nec respectu prætensi exfractus Ioannæ de Blasi, dati per Alexandrũ Carida Locumtenentem dictæ Terrę Morciani, vigore asserti viglietti dicti Ducis,requiritur partis remissio ex eo, quia non fuit offensio in personam, ut ex juribus prædictis, nec dicta querelans est penitùs in probatis.

Nec ulla ratio habenda erit de alia querela exposita per Antoniam de Iudicibus de pretenso tentaro, & non sequuto adulterio in personam Catharinæ ejus filię: tum quia accusatio dicti tentati adulterii non fuit facta per virum iam mortuum in an-
8 no 1657. nec juxta dispositionẽ *text. in l. libellorum 3. ff. de accusat. & inscrip.* Tum etiam,quia in hujusmodi delictis non punitur affectus non subsequuto effectu,sed tãtùm in atrocissimis,vulgatis juribus, tantò magis,quod per lapsum quinquennii actio adulterii prescribitur,ad *tex. in l. adulter, 5.C.ad leg.Iul.de adult.*Cùm ergo dicta Catharina ab hac vita discesserit in anno 1654.nec etiam ejus viro,si in humanis ageret, actio competeret per dispositionem *tex.in d. l. adulter.*

Er ex his justè sperãnt, tàm d. Ill. Marchio Caballini, quàm dictus Ill. Dux

. Dux Morciani, per M. C. esse pronunciandum, quod gaudeant Indultu, & amplius pro causis prædictis non molestentur.

Die 15. Mensis Aprilis 1662. per M. C. V. fuit provisum, quod gaudeant Reg. Generali indultu.

In Banca Mag. Palermi, penes Seribam Russo.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Miles ad hoc, ut gaudeat immunitate exemptionis fori, quæ requirantur?*
3 *Miles pro debito civili non potest carcerari.*
4 *Miles non tenetur, nisi in quantum facere potest.*
5 *Miles an possit renunciare privilegio, ut non teneatur ultra quàm facere potest?*
6 *Milites novæ militiæ an possint carcerari, vel exequi in armis, vel vestibus?*
7 *Militum iurisdictio residet apud Auditorem Generalem Exercitus, tàm in causis civilibus, quàm in criminalibus, & mixtis.*
8 *Auditor Generalis Exercitus quam iurisdictionem habeat?*
9 *Iurisdictio si cuique non servaretur, confunderetur ordo in iurisdictionibus.*
10 *Index, competens ex causa alicuius exercitii, vel negotiationis, an præferatur in iurisdictione exercenda Iudici competenti ex privilegio?*
11 *Privilegiorum militarium cognitio an spectet ad Iudicem militarem?*
12 *Consiliarius Patinius laudatur præcipuè obtractatũ aditum de Iudice, & privilegiis militum.*
13 *Adducitur decisio facta per S. C. in præsenti causa.*

ARGVMENTVM.

Agitur de privilegiis Militum, & præcipuè circa exemptionem à jurisdictione Iudicis ordinarii, & quod cognitio causarum Militum, tàm civilium, quàm criminalium spectet ad Regium Auditorem Generalẽ Exercitus privativè quo ad alios Iudices, etiam si fuerint delegati ratione alicujus negotiationis, aut exercitii, & adducitur decisio Sacri Consilii in præsenti causa.

PRO

Sebastiano Vulpicella Tenente Cohortis novæ Militiæ equestris Capitanei Honufrii Farinæ.

CVM

Ejus Creditoribus.

CONTROVERSIA XXII.

Dominus illuminatio mea.

1 SEbastianus Vulpicella, Tenens Cohortis Militum equestrium levis armaturæ Capitanei Honufrii Farinæ Repartimenti Terræ Argentiæ Provinciæ Terræ La-

boris, cùm aliqua debita contraxisset, ad evitandam molestiam ejus creditorum, salvam guardiam obtinuit à Regio Generali Auditore Exercitus, ejus Iudice competenti, pro exceptione personæ, armorum, & equi, vigore privilegiorum militarium, etiã rescripto S.E. super exequutione dictæ salvæ guardiæ; Vndè agnoscentes creditores non posse molestare dictũ Sebastianum de persona adierunt S. R.C.& non solùm sequestrum in omnibus bonis obtinuerunt, verùm etiã institerunt, esse procedendum ad vẽditionem bonorum, & adgraduationem creditorum.

Et existens dictus Sebastianus cum prædicta salvaguardia militari, ad instantiam Gubernatorum Arrendamẽti Plateæ majoris hujus Civitatis Neapolis ordine ejusdem Auditoris Generalis fuit carceratus prætextu, quod pro debito prædicto suffragari illi non valuisset dicta salvaguardia, & licèt paratus se obtulisset solvere debitum prædictum: Attamen alii creditores, non contenti de sequestro, & venditione omnium ejus bonorum per S. R. C. ordinata, habuerunt recursum ad S.R. Collaterale Consiliũ, cujus ordine fuit ad eorum instantiã in carceribus emparatus.

Et tandem remissa causa prædicta ad Sacrum Consilium, prædictus Sebastianus institit pro excarceratione, non obstante dicta empara, vigore dictæ Salvaguardiæ, & privilegiorũ militarium, quorum vigore non potest de persona molestari, & præsentatis in S.C. fide Scribæ portionis, ac dicta salvaguardia militari cum observatoria S.E., ac relatione ejus servitiorum, institit reponi in pristinam libertatem, intimatis Creditoribus, & Curatore ejus patrimonii.

Iustè prætendit, non obstante quacunque oppositione dictorum Creditorum, in ejus personam omnibus cõcurrentibus requisitis necessariis pro exemptione vigore privilegiorũ militarium esse in pristinam libertatem reponendum, & de persona amplius non molestandum ex aperta juris dispositione.

2 Nàm licèt plura requisita enumeret *glos. in l. pænult. ff. ex quibus causis majores, & Belluga in specul. Principum. rubr.* 20. §. *quia, post num.* 7. attamen duo tantum refert esse necessaria *Dom. Reg. Rovit. in comment. Prag. in rubr. de milit. sub n.* 1., quod scilicèt fiat descriptio in numero aliorum militum, *l. ex eo*, 43. *ff. de militari testamento, l. pænult. ff. ex quibus causis majores*, Secundo, quod juramentũ præstet, licèt hoc ultimum non sit usu receptum, quia sufficit, quod ejus Capitaneus juramentum præstet, ut affirmat *Mauson. in tract. de caus. exequutiu. limit.* 8. *num.* 3. quæ omnia cõcurrunt in prædicto Sebastiano, qui non solùm est numero militum descriptus in prædicta Tenentia, sed etiã in omnibus occasionibus inservivit, ut patet ex relatione Ill. Principis Satriani Magistri Generalis Militiæ hujus Regni: ità ut militaribus Privilegiis omni jure gaudere debet, tùm jure civili, tùm municipali attento, quia inter alia privilegia habetur, quod milites pro debito civili non
3 possunt in vinculo detrudi, nec aliter carcerari, *Bart. in l.* 1. *ult. q. C. qui bonis cadere possunt*, cum aliis, adductis
4 per dictum *Mauson. loco citato*, ex quo non tenẽtur, nisi in quantũ facere possunt, ut per *Paschal. de Vir. Patriæ potest. p.* 2. *cap.* 9. *num.* 37. *vers. miles*, qui allegat *l. miles ità, ff. de re iudi-*
5 *cata*; cui privilegio renunciare non posse affirmat, cùm sit privilegium concessum ordini militari, *Iaf. in l. ad personas nu.* 2. *ff. de iure iur., Afin. in tract. de exeq.* §. 2. *cap.* 7. *num.* 15. *vers. & hinc, Castagna in tract. de beneficio deducto ne egeat, q.* 8. *num.* 48. *cum seqq.* ubi etiam dicit, milites ex causa æris alieni carcerari non posse, nec consuetudinem in contrarium valere, quia est contra publicam utilita-

litatem, dum milites ob publicam utilitatem militant, *ibid. n.* 50.

Quod procedere in militibus novæ militiæ habetur ex dispositione *Regia Pragmatica*, non posse fieri executionem, nec in armis, nec in vestibus, nec de persona possunt molestari, nec aliter carcerari, ut in *Pragm.* 20. *de milit. idem Mauson loco citata num.* 7. Ideoque, cùm prædictus Sebastianus miles, imò Tenens dictæ Cohortis Equitū armaturæ levis injustè sit carceratus in contemptum privilegiorum militarium, & dictæ salvaguardiæ, omni jure debet excarcerari, non obstantre prædicta emparra, facta ad instantiam creditorum.

7 Et quatenus de observantia dictæ salveguardiæ dubitaretur (quod non credit) ad præfatum Regium Auditorem Generalem exercitus remitti debet, cui tàm de jure communi, quā speciali per *Regiam Pragmat.* 11. *de militibus*, tributa est jurisdictio præsertim sub his verbis: *Que de aqui adelante toda replica, y duda cessante no se entrometan, ni conozcan de las causas assi civiles, y criminales, como mistas, no solo de la Caballeria, y de la Enfanteria Española deste Reyno; però de todo los demas, que tienen entretenimientos, haviendo sido soldados, que tienen renta por servicios de guerra sujetos à nuestra iurisdicion de Capitan General de sus biyos, y muyeres*.

Itaut Iudex ordinarius Militū dicitur, & debet cognoscere de omnibus causis militum, tàm civilibus, quàm criminalibus, & mixtis, imò

8 etiam de omnibus iis, qui Reali servitio incumbunt, per *text. in l. unic. C. de Castrens. omnium Palatinorum pec. lib.* 12. ibi *Quia non sunt alieni à pulvere, & labore Castrorum, qui signa nostra comitantur, qui præsto sunt semper ictibus*, ubi *glos.* exponit verba illa: *signa nostra comitantur* per verba: *quia stant nobiscum, & sequūtur nos*, nàm aliter confunderetur or-

9 do, si sua jurisdictio cuique non servaretur, contra *text. in canon. pervenit, in fin.* 11. *q.* 1. prout affirmar *D.R. Rovit. in Pragm.* 2. *de iurisd. ad invicē non turband.*

Nec suffragari poterit creditoribus prædictis, dictum Tenentem Sebastianum negotiis mereaturæ se immiscuisse, & proindè militari immunitate gaudere non posse, nàm eorū credita, pro quibus reperitur emparatus, non fuerunt contracta ex causa mercaturæ, sed ex causa mutui; Ideoq; limitatio militaris privilegii non haber locum, eòque magis, cùm cautum reperiatur de jure, quod subditi alicujus Iudicis ex privilegio, si ob aliquam negotiationem, aut exercitium, vel administrationem subiice-

10 rentur Iudici, ad quem iurisdictio super tali negotiatione, & exercitio spectaret, tunc tali jurisdictioni solūmodò civiliter quoad pœnā pecuniariam, & bona subjecti essent, & non quo ad personas, in quibus, & pro quibus ad eorum Iudicem remitti deberēt, ut singulariter probat *Gabriel Pereira decis.* 58. *num.* 15. *& seqq.* & probarunt *Bovadilla, Giurb. D. Reg' Tapp. Carav. & cæteri, citati per Consil. Carlev. in tract. de foro comp. tomo* 1. *sui operis, lib.* 1. *tit.* 1. *disp.* 2. *quæst.* 6. *sect.* 3. *num.* 453.

Addendo prædictis, quod cognitio privilegiorum militarium de jure

11 spectare videtur ad Iudicem militarē, ut affirmat *Io: Fab. in l. magisteria, in fine, C. de jurisd. omnium Iud. l. qui cum Viro, §. Reus, ff. de re militari, c. si Iudex laicus, de sentent. excommun. lib.* 6.

Et cùm inter commentaria dicti

12 *Dom. Regentis Roviti* reperiarur insertus *tractatus de Iudice, & privilegiis militum, Dom. Cons. Patinii* super dicta *Pragm.* 11. *de Militibus, fol. mihi* 440. qui tàm doctè, & eruditè (præter ea, quæ scripserunt *Gladius Catoreus in tract. de iuribus, & privileg. Militum, Martin. Laudensis in tract.*

tract. de milite, *& Marcus Mantua in tractatu de privileg. militaribus inter tract. tom.* 16. *& Io: Franciscus de Castill. decis.* 105. *à nu.* 18. *cum seqq. Reg. Capyc. Latr. consult.* 76. *num.* 6. pro militibus, & jurisdictione Domini Regii Auditoris Generalis scripsit super cognitione causarum militum, quod aliud addere supervacuum videtur.

Ex quibus sperat prædictus Tenẽs Sebastianus, esse excarcerandum, vel saltim quo ad personam ad dictum Dominum Generalem Auditorem Exercitus, ejus Iudicem competentẽ, remittendum.

13 *Die* 13. *Mensis Februarii* 1663. *per S. R. C. referente Doctiss. Regio Consiliario Hortentio Pepe, fuit provisum, quod observetur salvaguardia militaris*, *& proindè Sebastianus Vulpicella, carceratus ad instantiam eius creditorum, excarceretur*.

In Banca Mag. Lelii Clavelli S. R. C. Act. Mag.

SUMMARIUM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Privilegium interpretationem sumit ex possessione indè sequuta.*
3 *Declinatoria fori quando habet locum, causa remitti debet ad Iudicem competentem absque ulla clausula comminatoria; Et quando dicta clausula apponi possit?*
4 *Adducitur decisio causæ.*

ARGUMENTUM.

Curia, quæ vigore privilegiorum habet jus cognoscendi de causis civilibus, vel criminalibus, debet manuteneri in ejus possessione, seù quasi, & causæ sunt ad ipsam Curiam remittendæ absquè ulla conditione, seù clausula, ubi adducitur decisio M. C. V. in facti contingentia.

PRO

Regio Straticoto Fidelissimæ Civitatis Salerni

CUM

Regia Provinciali Audientia.

CONTROVERSIA XXIII.

Dominus illuminatio mea.

1 Formata inquisitione in Regia Curia Straticoti Civitatis Salerni contra Franciscum de Accommando, & alios, de furto commisso in dicta Civitate, prædicti inquisiti fuerunt per Regiam Audientiam Provincialem carcerati, & contra eos fuit processum ad capturam informationis pro eadem causa.

Et quia cognitio causæ prædictæ spectat ad d. Reg. Curiam Straticoti, fuit petita remissio dictæ causæ, una cum carceratis, vigore amplissimorum privilegiorum dictæ Civitatis.

Et renuente dicta Regia Audientia causam prædictam remittere, habito recursu per Regium Straticotũ ad M. C. Vicariæ, fuerunt expeditæ provisiones, quod dicta Regia Audientia specificè provideat super remissione prædicta, & si fuerit in voto non remittendi, transmittat acta, & per dies, &c.

Præ-

Præsentatis in dicta Regia Audientia provisionibus prædictis: per decretum ejusdem fuit causa prædicta remissa, una cum carceratis ad dictã Regiam Curiam cum clausula, quod tempore expeditionis certioretur Regia Audientia.

Et cùm dictum decretũ Regiæ Audientiæ sit contra formam provisionũ dictæ M. Curiæ, & amplissimorum privilegiorum dictæ Civitatis Salerni, per dictum Regium Straticotum fuit appellatum ad eandem M. Curiam, & ad eandẽ fuerunt acta transmissa, & præsentata privilegia, quæ dicta Civitas habet, etiam contra Viduas, Pupillos, Ecclesias, & Ecclesiasticas personas cum decisionibus indè sequutis, tàm per dictam M. C. quàm per S. C. ad relationem Spectabilis Regentis Io: Francisci Sanfelicis tunc Regii Consiliarii.

Et quod dictum decretum Regiæ Audientiæ sit reformandum per dictam M. C. & simpliciter causa prædicta remittenda, suadetur.

2 Quia clarũ est in jure, quod privilegiũ interpretationẽ sumit ex possessione indè sequuta ex iis, quæ *Rom. ait in cõs. 89. Visis iis, col. fin. vers. ult. præfatam, & conf. 271. vis tota, in 3. arg. Bald. in conf. 144. cap. cùm dilectus de consuetudinibus, cap. 1. de controvers. investit. §. si verò fidelis, l. si prius, §. placuit de aqua pluvia arcenda, Cravett. conf. 101. num. 3. Frecc. in 2. tract. de subfeud. in 46. authoritate, vers. & ex hoc hodie in Regno, fol. mihi 234. de Franchis decis. 56. num. 6.*

Proindè cùm dicta Regia Curia Civitatis Salerni reperiatur in possessione cognoscendi de omnibus delictis commissis in dicta Civitate, ejusq; Casalibus, & districtu, ut ex decisionibus in aliis causis emanatis, omni jure per dictam M.C. est reformãdum dictum decretum Regiæ Audiẽtiæ, & causa prædicta simpliciter absque ulla clausula remittẽda, aliàs dicta Civitas gravata remaneret in prædictis ejus amplissimis privilegiis, in remunerationem servitiorum illi concessis, prout *Dom. Regens Tappia*

3 *Marchio Belmontis in Constit. Regn. statuimus, num. 35. vers. temporis spatium,* inquit: *Hoc esse prohibitum, debet enim simpliciter causa remitti, absque alio vinculo, & ità servari in S. R. C.* affirmat *Io: Vincent. de Anna in singul. 269. & 270., eo magis, quod dicta clausula comminatoria non est in in usu, nisi tantùm contra Iudices negligentes in expeditione causarum,* ut habetur ex dictis per *Ann. in locis citatis, & per dictum Dom. Reg. Tappia in dicta constit statuimus, num. 36. & 37.*

4 *Et per M.C.V. in Mense Decembris 1631. ad relationem Domini D. Didaci Soria senioris, tunc Iudicis M. C., deindè meritissimi Regii Consiliarii Sãctæ Claræ, nobilitate, ac doctrina præstantissimi, fuit provisum, quod remittatur causa simpliciter ad Regiam Curiam Civitatis Salerni, sic reformando decretum Regiæ Audientiæ.*

In Banca Tartaglia dictæ M. Curia Act. Mag.

SUMMARIUM.

1 *Venditio fieri debet justo pretio, aliàs à denominatione venditionis recceditur.*

2 *Emptorem non reperiri, vel non iustum emptorem reperiri, scilicet qui offerat iustum pretium, paria sunt, quando res exponitur venalis sub hasta.*

3 *Emere qui velit pro iusto pretio, si nõ inveniatur in venditione rerum facienda sub hasta, res adiudicatur Creditori pro iusto pretio.*

4 *Valor rei tantus est, quanti res vendi potest.*

5 *Pretium rei quod fuerit iustum, an possit argui ex subhastationibus?*

6 *Valor rei si dubitatur qualis fuerit, po-*

potest Iudex ex officio illam extimare.

7 *Valor rei non arguitur ex subhastationibus, quando licitator fuisset animosus, & explicatur cum limitatione.*

8 *Valor rei multoties probari potest per instrumenta veterum emptionum.*

9 *Ius congrui non habet locum in venditione simulata.*

10 *Iure congrui non potest uti Ecclesia, vel Ecclesiastica persona.*

11 *Ius congrui qui vult exercere, quale pretium debeat solvere, pretium scilicet, quo res fuit empta, vel illud, quo res extimari possit? ubi sit distinctio inter ius Regni, & cõsuetudinarium, & quid super hoc fuerit determinatum congregato toto Sacro Consilio?*

12 *Adducitur decisio S. R. C. in præsenti causa.*

ARGVMENTVM.

Res, exposita venalis sub hasta, vendenda est justo pretio, aliàs creditori adjudicari debet, & quale dicatur justum, pretium? ubi quod ex multis possit argui justus valor rei. Ius congrui nùm habeat locum in venditione simulata, vel eo uti possit Ecclesia? & in casibus, in quibus jus congrui procedit, quale pretium solvi debeat? quod multis distinctionibus explicatur, & adducitur super hoc decisio facta congregato toto S.R.C.

PRO

Gubernatoribus Venerab. Ecclesiæ Spiritus Sancti, aliisque Creditoribus Alexandri Ciminelli, & qu. Io: Francisci Francucci.

CVM

Victoria Barone, & V. I. D. Hieronymo Terrusio.

SVPER

Petita restitutione in integrum.

CONTROVERSIA XXIV.

Dominus illuminatio mea.

CVm apertissimè demonstratum sit in aliis, per nos allegatis, venditionem domus, de qua agitur, esse ipso jure nullam ex notoria collusione ex actis apparente, tàm ex clausula reservativa jurium partium in omnibus decretis Sacri Consilii apposita, quàm etiam ex ænormissima læsione, proindeque omni jure deferendum esse restitutioni in integrum, petitæ per Magnificos Gubernatores Venerabilis Ecclesiæ Spiritus Sancti.

Agnoscens Victoria Barone malã fovere causam, & iterum domum prædictam esse subhastandam, & acceptandam oblationem ducatorum quatuor mille præsenti pecunia in actis deductam, Sub die 10. Iunii 1659. institit, domum prædictam iterum appretiari, offerens solvere justum

tum pretium, prætendens, sibi deberi jure congrui, ad finem evitãdi subhastationes, & per Sacrum Consilium sub die 16. Mensis Iunii ejusdem anni 1659. fuit interpositum decretum, quod, citra præjudicium jurium partium, fiat petitum appretium domus, in actis deductæ, per Tabularium eligendum prævia bussula cum interventu Dom. causæ Commissarii, & ex dicto appretio facto apparet, in venditione prædicta fuisse creditores læsos in duc. 800. quanvis appretium æximatum per Tabularium ex eadẽmer lectura appareat esse minus justi valoris, arrento reddito dictæ domus, per eum relato sequendo fidem ejusdem partis respectu ejus habitationis.

Sed quod omni jure (non obstantibus prætensis per dictam Victoriam Barone) domus prædicta sit subhastãda super dicta oblatione duc. quatuor mille, ex infrascriptis indubitanter suadetur.

2 Constat enim primò, quod res justo illarum pretio sunt vendendæ, ad *glos. & DD. in l. si fideiussor, §. meminisse, ff. de legat. 1. l. non dubium, §. 1. ff. de legat. 3. & l. si æquo, ff. de legat. 1. cum concordant.* argumento *l. si cui fundum, ff. de leg. 2. l. si cui fundus, ff. ad l. falcid. Ias. in l. si fundum, §. si libertus, num. 13. ff. de legat. 1. Tiraquell. in 1. retract. §. 1. glos. 18. n. 2. Mãtic. de coniect. ult. volunt. lib. 3. tit. 18. num. 14. & de tacit. convent. lib. 4. tit. 2. num. 2.*

Quandoquidem cùm pretium non sit condignum rei à denominatione emptionis recedimus, ad *glos. in l. 1. §. 1. vers. agendo, ff. de superficieb. Bald. in l. ex conventione, Cod. de pact. Iason. in l. 1. num. 23. ad fin. C. de iur. emphyt. Hippol. singul. 105. ubicunque Menoch. in tract. retinend. remed. 4. num. 24.*

Vndè sequitur, quod, non reperto emptore, nempè qui justam pretium offerat in venditione venalium rerũ, subhasta expositarum, idem sit emptorem non reperiri, vel non justum emptorem, qui iustum offerat preriũ, punctualis est *glos.* quam communiter *DD.* sequuntur in *l. à Divo Pio, §. si pignora, verb. non inveniantur, ff. de re iudic.* argumento *l. non dubium, §. si pignora, ad l. 1. & 2.* ubi *Bald. & Salyc. C. si in causa iudicati pignora capta sint, Bellug. in spec. Princip. rubr. 41. §. leges Regni, num. 43. in 4. eas.* ità

3 ut creditori necessariò pro iusto pretio sint addicendæ, sivè adiudicandæ, ad *Afflict. dec. 358. n. 5. & 6.*

His sic firmatis in præsenti causa, ubi adest interesse quamplurium creditorum posteriorum, erit videndum, quodnam sit iustum pretium domus, de qua agitur; maximè quando Iudex fuerit informatus de æxrimatione, ut in præsenti casu, stante accessu facto per Ill. Dom. causæ Commissarium, & omni prorsus dubiera-

4 te cessante fatendum est, quod res tãtùm valet, quanti vendi potest, *Angel. in l. si quis, num. 2. C. de resc. vẽdit. Bald. cons. 103. quæritur, vers. quod est facile, lib. 1. Alex. in l. 4. §. si hæres, num. 2. ff. ad Trebell. Abb. in c. cũ causam, num. 3. de testib. per l. si servus 4. in fin. ff. de condict. furt. l. si vendidero, 80. §. 1. l. si quis uxori, 52. §. fin. ff. de fur. Coler. de process. exequut. pag. 3. c. 9. num. 11. & 115. post prin.*

Ex quo non potest haberi æquior ratio æxrimarionis, quàm per subhastationem: justum enim pretium ar-

5 gui ex subhastatione, ait *Bald. in l. 2. num. 63. C. de rescind. vendit. Ang. in §. si quis agens, num. 3. Instit. de act.* cũ aliis, adductis per *Grat. discept. forens. cap. 545. num. 28. eum seq. & Anton. Nigr. in tract. de subhast. §. 20. num. 1.* ubi affirmat, quod ex subhastatione pretium rei æxtimandæ præsumitur, allegans *dictum Alex. in l. pretia rerũ, ff. ad legem falcid. num. 8.* concludens ex *authen. hoc ius porrectum, C. de Sacros. Eccles.* quod, si res per plures dies exposita fuerit sub hasta, ex pretio ob-

oblato detegi illius justum pretium., *Angel. Aret.* sequendo *Io: de Imola in d. l. pretia*, *§. si quis agens*, *instit. de action. num.* 2. *vers.* 4. *Angel. in l. sciendum*, *ff. de verb. oblig. in princip.* relatos à *Dom. Præs. de Franch. in de-*
6 *cis.* 54. *num.* 6. imò quando dubitatur de certo rei valore, Iudex ex officio debet æstimare, secundùm *Bart.* doctrinam in *l. si quod ex Pamphyla*, *ff. de legat.* 2. *nu.* 3. *ubi Addent. Cravet. in conf.* 202. *num.* 20. *Alex. in conf.* 133. *in fin. lib.* 1.

7 Et licèt cōtrariam opinionem amplexi sint *Roman. in l. sciendum*, *ff. de verb. oblig. & idem de Franch. decisū referat in dicta decis.* 54. *Cravet. conf.* 29. *num.* 4. *Surd. conf.* 39. *nu.* 4. *& conf.* 256. *num.* 4. hoc tamen admittendū est, quando adesset animosus licitator, ut ex pluribus probat *Tiraquell. de retract. lignag.* §. 1. *glos.* 18. *num.* 2. Verùm, quia in præsenti causa non adest animosus licitator, sed justus emptor, qui hucusque obtulit multo minus justi valoris dictæ domus, cùm in constructione dicti palatii ex oculari inspectione cunctis pateat, fuisse per quondam Io: Nicolaum Ciminellum expensos supra ducatos decem mille, & similiter ex pensionibus perceptis annis elapsis, ascendentibus ad ducatos quatuorcentū quinquaginta, arguitur justum pretium dicti palatii esse ad minus ducatorū 8000.

Sed ista contraria opinio reiicitur per *Gabriel. in conclus. de empt. & vēdit. num.* 61. quando res vēditur subhasta, accedente consensu Domini, (prout in præsenti causa) in qua Alexander Ciminellus Dominus dicti palatii institit recipi oblationem factam per Magistrum Militum D. Dominicum Robustellum ducatorum 4000. præsenti pecunia, cùm ejus interfuit, per subhastationem illius justū pretium detegi, ad finem liberandi ejus creditoribus, non obstante minori æstimatione, facta per Tabularium, quia ad judicium peritorū nō recurritur, nisi in subsidium, & ubi aliæ probationes haberi non possunt, prout fundat *Ioannes Baptista Cantelmag. in decis. Rotæ Romanæ* 11. *num.* 9. post *tract. Nigr. de subhast.* eoq; magis, nàm ex instrumento anni 1637. in actis deducto apparet, fuisse dictū palatium per dictum Alexādrum Ciminellum venditū Io: Francisco Frācucci pro pretio duc. 4700. cum pacto de retrovendendo infra sex annos, quod æstimatur tertia, vel ad minus quarta pars dicti pretii, & per cursū temporis palatium prædictum in ni-
8 hilo est deterioratum. Et quod valor rei præsens probetur per instrumenta veterum emptionum, notat *Alex. in Addit. ad Bart. in l. hi*, *qui*, 3. *C. de prædiis*, *& omnibus rebus maniculariis, lib.* 10. per doctrinam *Angel.* ubi dixit, quod antiqua æstimatio hodie præsumitur adesse, & ideò si reficiatur æstimum nouum, debet regulari secundùm antiquum, quod probatur etiam per *Bart. in l.* 1. *C. de sent. quæ pro eo*, *quod interest*.

Et licèt pensiones dicti palatii appateant deterioratæ, hoc tamen processit tempore, quo existebat in posse Isabellæ Costarellæ viduæ dicti Francucci, quæ dominabatur per Alexandrum Francucci juniorem, & in fraudem creditorum, ad quorū instantiam per Sacrum Consilium expediebantur mandata pro modico pretio apparere faciebat locationes anticipata solutione sibi facta à conductoribus dicti palatii, ideoque nulla est habenda ratio locationum, factarum per dictam Isabellam Costarella, & dictum Alexandrum Francucci, & proindè nō mirum si ab eisdem appareat venditum Abbati Ianuario Terrusio in āno 1654. pro ducatis 3600. Nàm pretia rerum non solùm lapsu temporis variātur (quod secùs est in casu nostro) cùm causa sit augmenti ex penuria emptionum faciendarum, sed potius est ex negligentia,

gentia, sivè malitia dictorũ de Francucci Dominorum, ad *l.pretia rerum, §.ult.ff.ad legẽ falcid. l.3.§.Divi,ff.de iure Fisci*, *idem Cantelmag. in decis. Rot. 39.num.3.*

Quod evidenter patet ex locationibus, deindè factis per dictum Abbatem Terrusium in annis 1655.& 1656. in quibus (retento sibi primo appartamento dictæ domus pro ejus habitatione, ac medietate primi appartamẽnti magni pro majori cõmoditate,& habitatione Doct. Hieronymi Terrusii ejus fratris) reliquum dicti palatii locavit duc.150.cum anticipatione,ut ex instrumentis,& partita Banci,& hoc ultra pensiones apothecæ majoris, & aliarum habitationum dictæ domus ascendentes ad duc. 60. & plus, ita ut unitæ omnes pensiones, perceptæ per dictum Abbatem Terrusium, & successivè per ejus hæredes, ascendunt ad duc. 300. in circa. Imò attento præsenti tempore, redditus dictæ Domus cõprehensis appartamentis, in quibus habitat dictus Hieronymus Terrusius, ascendit ad ducatos bis centum quinquaginta, & plus,licèt Tabularius ex relatione ejusdem Mag. Terrusii respectu redditus dictæ ejus habitationis minus arbitratus sit; & pro prædictorum cõfirmatione est advertendum, quod prædicta Victoria Barone instetit in Sacro Consilio contra nos pro solutione ducatorum bis cẽtum quinquaginta pro pensione dictæ domus, in qua habitamus, non obstante, quod medietas primi appartamenti magni cum aliis cameris subtus retineatur per dictum Magn. Terrusium pro ejus habitatione, & attenta dicta judiciali confessione,valor dictæ domus æxtimari debet ad minus in duc.6.m.

Et ex prædictis satis fundatur, esse procedẽdum ad subhastationem dictæ domus super oblatione facta per dictum Dominum Robustellum.

Nec retardari potest dicta subhastatio pro prætenso jure congrui,petito per dictam Victoriam Barone cõtra Doctorem Thomam Villaut, offerendo justum pretium; cùm venditionem factam dicto Mag. Villaut ex actis clarè pateat fuisse simulatam, & proindè cùm jus congrui locum nõ
9 habeat in venditione simulata,ex *tex. in l. nuda, ff. de contrah. empt.* nàm veritas venditionis requiritur,ut locũ habeat ius congrui, ut in puncto docet *Napodan. in nostra consuetud. Si quis emit, de iure congrui, sub num.7. & seq.* ibi: *& sic non habet locum in venditione simulata; puta cùm obligassem sibi possessionem meam pro viginti, & feci instrumentum venditionis adiecto pacto, quod liceat mihi infra certum tempus reemere*, & per *hoc d.l.2.*& melius in *C. plus valere, quod agitur.l.emptio*. Cunque ex actis plenè constet, venditionem prædictam fuisse simulatam ex collusione habita inter dictum Magnificum Terrusium, & dictum Magnificum Villaut,prout fundavimus in alia allegatione: proindè ex causa dicti prætensi congrui impediri non potest licitatio dictæ domus, prout etiam fundat *P. Molfes. tom.3. par. 12. de iure cong.quæst. 34.*

10 Insuper cùm ex juris dispositione jus congrui non habeat locum in Ecclesia per *Regni constit.Sancimus, de iure prothomiseos*, & per alias doctrinas,allegatas per *eundem Molfesium loco citato,quæst.33.* meritò, dùm in licitatione concurrunt Domini Gubernatores Venerabilis Ecclesiæ Peregrinorum,& Convalescentium hujus Fidelissimæ Civitatis, qui pecuniam otiosam habent in Banco Montis Pietatis, & magnæ eorum voluntatis sit habere domum prædictam existẽtem propè dictum Sacrum Hospitale, ut ex conclusione,in actis deducta, meritò venditio dictæ domus fieri non potest, nisi per subhastationem.

Et licèt pars adversa valdè se fun-

det in allegatis per *Dom.Reg.Rovit.in*
11 *Commentariis Pragmat.super rubr. de feud. num.* 43. scilicèt vigere in hac Civitate Neapolis consuetudinem retrahendi rem vēditam à vicino pro pretio appretiando, & in toto Regno jus retrahendi rem venditam à vicino pro pretio,quo fuerit vendita cum prælatione inter vicinos ejus, qui esset conjunctus, non solum re,sed etiã sanguine, per *dictam cõsuetud.Si quis emit, de iure congrui*, & per *Constit. Sancimus, de iure prothomis.* per quę jura ipsa experientia docet,quod nullum impeditur liberum commercium inter contrahentes, subjungens in materia nostræ consuetudinis Neapolis militare unum absurdum,quod non militat in retractu feudali, scilicèt si ego emerem rem cariori pretio propter affectionem, aut alia ex causa, potest tamen vicinus retrahere à me pro justo valore,mediante appretio cedendo in damnum mei emptoris pretium, quod ego exsolvi, & nõ retrahentis.

12 Attamen idem *Dom.Reg.Rovit.in decis.* 24. sub difficultate suborta in Sacro Regio Consilio circa pretium rei stabilis,retrahendæ per vicinum jure congrui virtute consuetudinis Neapolis, an scilicèt sit æxtimandũ, & liquidandum, ptout valebat tempote venditionis, aut petitionis, seù litis contestatæ, vel prout valet tempore exequutionis sententiæ, & appretii ipsius rei? refert decisionem factam, sub die 2. Mensis Octobris 1623. congregato toto Sacro Consilio, per quod declaratum est,pretium rei stabilis, retractæ per vicinum ab illius emptote virtute consuetudinis Neapolis,esse ęxtimandum, & liquidandum,prout valuerit tempore facti appretii super exequutione sententiæ,latæ contra emptorem, condemnatum ad relaxandum rem emptam jure congrui, non autem prout valebat tempore venditionis, & petitionis, aut litis contestatæ in judicio juris congrui, & eandem decisionem retulit *Reg.Sanfelic. in decis.* 108. *per tot.* Proindeque cotruit fundamẽtum partis adversæ, quæ prætendit offerre pretium æxtimatum dictæ domus ante illius legitimam venditionem, & ante sententiam obtentam ad relaxãdum jure congrui,ex quo contra dictum Mag.Villaut non aliter sententiã reportavit, sed collusivè procedendo fuit dictæ Victoriæ domus prædicta volũtariè cessa in exequutionẽ præcedentis collusivæ conventionis;eoq; magis cùm evenire possit, quod domus prædicta in licitatione remaneat Ecclesiæ, cum qua non habet locum jus congrui, ut supra fundavimus.

Vndè in spem venio, esse deferendum in integrum restitutioni, petitæ per Mag.Gubernatores Ecclesiæ Spiritus Sancti, & recipiendam dictam oblationem duc. 4000. præsenti pecunia factam per dictum Robustellũ, ut omnium creditorum indemnitati consulatur,oppositis per dictum Magnificum Hieronymum Terrusium,sivè per dictam Victoriam Baronem, eius matrem,non obstantibus.

Præsens causa fuit per S. R. C. decisa ad relationem Ill. Marchionis Oliveti Regii Consiliarii Marci Antonii Cioffi,Viri non solũ nobilitate, & natalibus Ill. verùm etiã morum suavitate, integritate,& doctrina præstantissimi,in hunc, qui sequitur,modum.

13 *Die 22. mensis Decembris 1659.Visis omnibus supplicationibus per S.R.C. provisum est, esse deferendum petitæ restitutioni in integrum pro parte Venerabilis Ecclesiæ Spiritus Sancti, & proindè domus,in actis deducta,iterum vendatur, & recipiatur oblatio ducatorum quatuor mille, super qua accendatur candela in Aula S.C.*

In Banca Mag.Litti S.C. Actor. Mag.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Civitatis Salernitanæ laudes enarrantur.*
2 *Apostoli, & Evangelistæ Matthæi corpus quomodo, & quando fuit translatum ad Civitatem Salerni?*
3 *Nundinæ qua ratione celebrentur in Civitate Salerni ex iussu multorum Regum?*
4 *Nundinæ, quæ fiunt in Civitate Salerni, connumerantur inter præclarissimas, quæ fiunt in cæteris Orbis partibus.*
5 *Nundinæ ex quo fine fuerint introductæ?*
6 *Nundinarum utilitas, imò necessitas, ex multis ostenditur, & privilegia illis compartita exponuntur.*
7 *Dohanæ Regiæ Neap. Gubernatores quid prætendebant adversus immunitatem Nundinarum Civitatis Salerni?*
8 *Possessorium summarium probatur ex attestationibus factis in scriptura privata.*
9 *Possessio tempore litis motæ sufficit ad obtinendum in possessorio summario, & ratio.*
10 *Probationes leviores sufficiunt in judicio manutentionis, & quare?*
11 *Possessio antiqua est omninò manutenenda lite pendente, & nihil innovari debet, maximè si id eadem pars adversa in libello asserat.*
12 *Possessio capta cum violentia, est removenda, & reintegrandus ille, qui de antiquiori possessione docet.*
13 *Gabellam solvens pro represaliis capi non potest, præsertim tempore nundinarum.*
14 *Commercia publica sunt adeò necessaria in Republica, ut sine iis societas hominum consistere non possit, ideoq; ex dicta ratione tolerantur à iure multa, quæ aliàs non permitterentur.*
15 *Causæ decisio refertur.*

ARGVMENTVM.

Nundinarum origo in Nobilissima Civitate Salerni qualis fuerit, & de nundinarum privilegiis plura adducuntur; Possessor tempore litis motę non est in sua possessione turbandus, sed in ea manutenendus, etiam si ex levioribus probationibus de sua possessione constet, & novus possessor præsumitur vi intrusus, & cedere debet locum antiquiori in possessorio summario, & aliqua de publici commercii necessitate, utilitate, ac privilegiis adducuntur.

PRO

Fidelissima Civitate Salerni, aliisq; interesse habentibus, & Mercatoribus confluentibus ad Nundinas ejusdem Civitatis.

CVM

Mag. Gubernatoribus Regiæ Dohanæ Fidelis. Civitatis Neapolis.

CON-

CONTROVERSIA XXV.

Dominus illuminatio mea.

1 FIdelissima Salernitana Civitas, quod fuerit olim Regni hujus Neapolitani Caput, & primorum hujus Regni Regum, nempè Northmandorũ dulcissima, atque amplissima sedes, satis clarum, indubitatunque est, tàm apud Historicos, quàm Iurisconsultos, ut testatur eruditissimus ille, ac in omni disciplina versatissimus *Camill. Borrel. in suo tract. de præstantia Regis Catholici, cap. 40. num. 109.*

2 Atque eò magis celeberrima inter omnes habita fuit, cùm in illa veneretur Corpus Beati Apostoli, & Evãgelistæ Matthæi, divinitus in eandem trãslatum post Pestanæ Civitatis ruinas sunt jam octingentum circiter anni.

3 Quæ ut digniùs novis accresceret compendiis, dicti Serenissimi Principes, & Reges bis in anno Nundinas, atque ferias in illa celebrari voluerunt, ut etiam testantur Regia diplomata hisce verbis: *Quò magis, & digniùs accresceret Civitas ipsa compendiis, & Cathedralis veneraretur Ecclesia, in qua corpus reconditur eius.*

4 Et inter totius Orbis, & diversarũ Nationũ nobilissimas, & præclarissimas Nundinas has, quæ in d. Civitate Salerni celebrantur, adnumeravit *idem Borrel. cit. loco, cap. 36. num. 55.*

5 Finis nanque præcipuus Nundinarum constituendarum à Supremis Principibus fuit utilitas humana, cui faciliùs consulitur, relevatis oneribus vectigalium, quæ sæpè deterrent à commercio mercatores, data securitate, & sub tutela publica, extraneis receptis: qui alioquin, sibi metuentes, nequaquam nobis sua communicarent, dixit *Petr. Greg. in syntagmat. jur. lib. 25. cap. 3.* ex *Dionys. Alicarnas. lib. 2. & Macrob. lib. 1. sent.*

6 Vndè Imperatores Valens, & Valentinus in *l. 1. C. de Nund.* tempore nundinarum res, aut personas alicujus, sisti, vel arrestari non posse, statuerunt, ità ut nundinæ sint tutæ pro debitis, & gabellis subjunxit *Petr. Pech. Ziriz. de iur. sisten. inter trac. tom. 3. c. 20. num. 3.* & ratio quidem est, ut merces, quæ procul dubio ad hujus vitæ conservationem necessariæ sunt, liberiùs, & majori copia invehantur, & evehantur; & in proclamatione, & denunciatione nundinarum excipiuntur omnia, quæ pacem publicam turbare possunt, & odiosas noxiasque reddere nundinas, quas liberrimas, & utiles omnibus esse maximè convenit, quarum ob id malitiæ occurrendum est, *l. in fundo, ff. de rei vendic. & in auth. de Monacis. §. si verò, idem Pech.* ait *loco cit. num. 7.*

Et Divinus Plato summæ prudentiæ, & authoritatis, dum methodũ, qua Civitas benè, ac beatè habitari posset, institueret, illud pernecessarium esse tradidit, quod in primis mercatura exerceri deberet, ubi pluribus agricolis, & aliis artificibus, ac ministris opus est, qui importent, & exportent singula, quod sine mercatura minimè haberi potest, ãnuit *Maranta* tanti viri authoritate fretus in *specul. iudic. prax. verb. ut iudicium mercatorum, à n. 50. usque ad num. 55. & Io: Calvin. in lexic. iurid. lit. N.* nundinas necessarias, & hominibus, perquam utiles ostendit ex prædicta Platonis sententia *lib. 2. civil. conversat.* inquiens, in Civitate benè instituta negotiatores in primis necessarios esse.

Proindeque immunitas, data in eundo ad nundinas, etiam data intelligitur in redeundo, ut notat *Bart. in l. 1. ff. ad leg. Iul. maiest. & in l. utimur, ff. de sepulc. viol. & Divus Imp. Constantin. in l. 1. C. de navicul. lib. 11.* ut publi-

publica commercia augeantur, hæc nedum lege commendat, sed acriter puniendos esse, qui contrarium ausserint facere, his verbis; *Nullam vim oportet naucleros sustinere, denegatas species annonarias transferentes, nec concussiones perpeti, nec aliquod genus incommodi, sed venientes, ac remeantes omni securitate potiri, decem librarum auri mulcta proponenda iis, qui eos inquietare tentaverint*, ita ut utilitas nundinarum, etiam per indirectum lædi, aut infringi non possit, & pro eo facit doctrina *Iasonis in l. quo minus, num. 17. ff. de flumin.* quod dispositio, quæ habet locum in existente in termino, habet locũ in existente in via.

Idcoque quàm absonum sit, nundinas tollere, vel perturbare, res ipsa loquitur: & Supremi Magistratus quantò invigilare debeant, ne publicanorum avaritia illa deteriorentur, & in Regni totius peniciem, & humanæ societatis incommodum, mei est muneris solidis demonstrare rationibus in re tàm gravi, de qua agimus, dum potentissimi nostri Regis patrimonium diminueretur, torque pauperum, & miserabilium personarum alimenta adimerentur, quæ ex fructibus mercaturæ in Regno percipiuntur.

7 Vndè, cùm Magnifici Gubernatores Regiæ Dohanæ Neapolis prætẽdant, post inveteratam, ac immemorabilem possessionem annorum quadringentum dictæ Civitatis, mercatores, confluentes ad dictas nundinas elapsis decem immunitatis diebus, coarctare ne eorum mercimonia vendant, quanvis (dicto immunitatis termino exacto) dirictus quoscunque solvant.

Iuris notoriam habet resistentiam eorum prætensio, ni fallor; etenim quoad possessorium, nulli dubium est, pleníssimè constare de juribus Fidelissimæ Civitatis, nedum ex testium depositionibus, qui omnes fatentur de solito finitis nundinis, verùm etiã ex fidibus, tàm Regiorum Officialiũ, qui pro tempore ad dictas nundinas fuerunt deputati, quàm ex fide unius ex Gubernatoribus ejusdem Regiæ Dohanæ.

Quæ quidem documenta satis efficacia sunt, ut Civitas, & mercatores manuteneri, & conservari debeant in possessione prædicta; Quoniam in possessorio summario fides, etiam privatæ sufficiunt ex doctrina *Cancer.*
8 *var. resol. tit. de manut. cap. 13.* & latè *Post. in tract. de manut. observ. 19. per tot.* ac multa ad materiã adducit *Capiblanc. de auth. Baron. pragm. 8. c. 47. num. 20.* ubi sic decisum in similibus refert, & in causa Dominorum de Cioffo cum dicta Fidelissima Civitate Salerni, super iurisdictione, quam dicti de Cioffo exercent in dictis nũdinis.

Ita quod manutẽtio petita est omni iure concedenda, cùm constet de
9 possessione tempore litis motæ, quæ sufficit ad obtinendum in huiusmodi interdicto, ut fundant *Bald. in cons. 438. num. 1. vers. sed in his vincit, lib. 1. Io: Fab. in §. retinendæ, inst. de interd. Caputaq. dec. 198. par. 2.* quanvis sufficiat possessio anterior probata, cùm illa censeatur continuata, quasi olim possidens, præsumatur hodie possidere in interdicto uti possidetis, *Abb. in cap. cùm ad sedem, de rest. spol. Alex. cons. 133. num. 3. lib. 1. Gratian. discept. for. cap. 431. num. 1. & 2. Felin. in cap. licèt causam, num. 9. de probat. Card. Seraph. decis. 1038. n. 1. p. 2.*

Nam quanvis in judicio manutentionis leviores probationes requirantur,
10 *Dec in l. 2. num. 2. C. de Carbon. edict. & cons. 56. num. 1. Crav. cons. 158. num. 12. Abb. in cap. cum Ecclesia Sutrina, idem Gratian. cap. 681.* ex eo quia manutentionis mandatum habet naturam *interdicti retinẽdæ*, quod vendicat sibi locum, si rei possessio ante litem contestatã probetur, *Bart. in l. ait Prætor, §. quod ait, num. 2. & 14. ff. uti*

ff.uti possid.§.hodie,inst.de interdict. in
11 præsenti causa plenissimè constat de dicta antiquissima possessione, & sic debet concedi lite pendente,quia per continuationem possessionis antiquæ nihil innovatur, *Imol.in Clement.fin. ut lite pend. Alex. in l.1. in addit. ad Bartol. C.de litig.* & ità fuisse conclusum testatur *Verall. in decis.* 198. *p.*2.

Cæterùm nulla alia indiget Civitas probatione, quam pars ipsa adversa fatetur; Nàm in libello,& provisionibus obtentis in ãno 1659.quarum vigore dicti Mag. Gubernatores intendebant turbare Civitatem, & mercatores in dicta possessione existentes, asseruerunt, quod non obstante, quod allegetur solitum,&c.ex quibus verbis patet Civitatis iustitia, quæ non potest dicta possessione spoliari, sed in ea manuteneri, ut benè fundavit idem *Post.ubi supra,num.*20. ibi: *possessio probatur ex actione,intentata per adversarium*, & sic ex verbis libelli,petitionis, monitorii, seù præcepti, vel citationis,aut commissionis,in quibus quis enuncietur possessor, vel detemptor,& idem *nu.*46. *per tex. in l.cùm preeum,Cod.de liber. caus.*

Nec minùs refert, si pars adversa forsan authumare velit, quod in anno præcedenti 1658. vigore ordinis Dom. Delegati prohibuit mercatoribus, ne transacta immunitate vẽderent juxta dictum antiquissimum solitum,ac per consequens quod ipsa in possessione reperiatur.

12 Nàm, cùm de facto, & ex violentia in illa se intruserit,removenda est, & est manutenenda Civitas, quæ de antiquiori possessione docet, non autẽ qui de recentiori probaverit,prout aliàs decisum refert per Saerum Cõsilium *Afflict.dec.*324. qui *num.*7. dicit,quod competit interdictum recuperandæ possessionis, non aliter ostẽso titulo legitimo, sed tantùm ostensa longæva possessione, ea potisfimũ ratione, quia stante antiquiori possessione, recens vitiosa præsumitur, ut dicunt *DD.* per eum allegati in *cap. licèt causam,de probat.& l.1.Cod. uti possid.* eò magis, quod controverti minimè potest, ante hunc præsumptum actum Civitatem,& mercatores fuisse, & esse in dicta possessione, ut ex dicto partis libello; & a possessione ejectus in possessione fuisse plenè probatur, ut tradit idẽ *Affl. dec.* 403. *num.* 21. *per text. in l. quod vi, ff.de acq.poss.*

Nec prætermittendum existimo, quod hujusmodi immemorabilis possessio legis etiam titulum legitimum inductivum habet.

Quis enim bonus vir leges ferre potuerit, ne mercatores eorum mercimonia contractent publicè, bonaque fide, quovis tempore,si se submittant ad solutionem quoruncunq; dirictuum, & nulla fruantur immunitate, ex eo,quia indubitatũ est,quod
13 solvens gabellam, neque pro represaliis capi potest, secundum *Odofred. in auth. habita,C.ne fil.pro patr. Bald. in cap.unic.quæ sint regaliæ,nu.*1. præsertim tempore nundinarum, secundum *Bald.& Salycet.in d.l.1.Cod.de nund. Bertach. in tract. de gabel.* 2. *memb.*8. *par. num.* 19. ut si transiens gabellam solverit, capi non posse affirmat *Martin.Lauden.in tract.de represal.num.*54.*fol.*287. *tom.*12.

Tandem res extra omnem est controversiam, & disputationem; & de prætenso actu possessionis, qui pro parte Magnificorum Gubernatorum præsumitur, nulla est habenda ratio: tum quia dicti Magnifici Gubernatores nunquam prætenderunt adimi facere libertatem mercatoribus, qui in possessione existunt vendendi,etiam expirata immunitate dictarum nundinarum, solutis tamen omnibus Regiis dirictibus, sed tantùm revocandi quoddam affettum accordium, quod ex cursu temporis fieri inoleverat cũ dictis mercatoribus (& hoc contra omne juris debitum) ut clarè legitur in

in petione ipsorum, ac provisione Dom. Delegati, ac perconsequens ultra perita per ipsos, & ordinata per dictum Dom. Delegatum, tum etiam, quia propria authoritate, & contra formam, & tenorem dictarum provisionum innovaverunt contra dictum antiquissimum solitum, in præjudiciũ etiam publicorum commerciorum,
14 quæ sunt ità in Republica necessaria, ut sine iis societas hominum consistere non posiit, ut ex multorũ authoritate probat *Sigismund. Scacc. in tract. de commerc. §. 1. quæst. 1. n. 68.* Vndè opus est, ut illorum usus in dies dilatetur, ideoque contractus, aliàs de usura suspecti, quales erant census, Montes, & ipsa officii societas, fuerunt non prohibiti, sed certa præscripta forma permissi, & à Consuetudine ampliati, & sic tã jus Cæsareum, quàm Pontificium in eis potiùs tolerat, quàm coerceat, ut affirmat idem *Scac. cit. loc. num. 316. cum seq.*

Vndè justè sperant Fidelissima Civitas Salerni, & mercatores, esse cõservandos in possessione antiqui soliti in Nũdinis ejusdem, & contra dictum antiquissimum solitum nihil esse innovandum.

Die 12. *Mensis Septembris* 1659. *facta relatione in Regio Collaterali Consilio per Ill. & Spect. Reg. D. Fœlice Lanzina, y Vlloa, ad præsens meritiss. S.R.C. Præs. tùm generis nobilitate, ac doctrinæ præstantia, tùm morum suavitate, ac mirabili integritate nunquam satis laudatum, fuit provisum, quod liceat Mercatoribus confluentibus ad nundinas vendere bona non vendita tempore nundinarum solutis dirictibus juxta solitum, & deindè sub die* 16. *eiusdem Mensis, iterum discussa causa prædicta coram Excellentissimo Dom. Prorege fuit confirmatum, & provisum, non esse deferendum petitæ restitutioni in integrum pro parte Mag. Gubernatorum Regiæ Dohanæ Neapolis.*

Et ità fuit exequutum cum rescripto S. E.

Penes Ioseph Sebastianum, Reg. à mandatis Scribam.

SVMMARIVM.

1 *Attentata post inhibitionem ante omnia sunt revocanda, & n. 6.*
2 *Attentans dicitur delictum committere, ideoque est puniendus, ex quo præceptis superioris non obtemperavit.*
3 *Inhibitio conservat jura partium, & omnia in eo statu, in quo erant tempore inhibitionis.*
4 *Lex semper respicit futura.*
5 *Mandato facto in materia nunciationis novi operis in dubio parendum est.*
7 *Adducitur decisio in præsenti causa.*

ARGVMENTVM.

Agitur de materia attentatorum post inhibitionem factam, quæ ante omnia sunt revocãda ad pristinum statum, & adducitur decisio in causa.

PRO

V. I. D. Iacobo Barra.

CVM

Ioanne Baptista Florelli.

CONTROVERSIA XXVI.

Dominus illuminatio mea.

OBtenta per Ioannem de Auria à Sua Catholica Majestate concessione officii Regii Dohanerii quatuor Fundicorum Salis hujus Fidelissimæ Civitatis Neapolis post mortē Andreæ Traversa, ad præsens proprietarii, vigore Regalis privilegii, exequutoriati per Regium Collaterale Consilium sub die decima Mēsis Octobris 1659. Ad conventionem devenit cum V.I.D. Iacobo Barra, in cujus beneficium eessit, & renunciavit futuram successionem prædicti officii eo modo, & forma, prout sibi per Suam Majestatem est concessum, mediante privilegio, expedito sub die decima mēsis Octobris 1658. pro pretio ducatorum bismille, & quingentum, de quibus per dictum Iacobum fuerunt soluti duc. biscentū quinquaginta Francisco Gavetti pro expensis, erogatis in expeditione dicti privilegii, alii ducati mille fuerūt delegati Gregorio de Sanctis, vinculati pro illos solvendo Magnificis Gubernatoribus Arrendamenti sericorum, in computum debiti prædicti Ioannis de Auria, cum insolidum obligatione dicti Gregorii, & reliqui fuerunt delegati aliis creditoribus publico mediante instrumento, rogato per Notarium Carolum Gratianū de Neap. & solutis deindè per dictum Iacobum prædictis pecuniarum quātitatibus, per ipsum promissis, pro pretio d. officii, instrumentum prædictum fuit ratificatum, sub die 29. Novembris 1659.

Et existente dicto Iacobo Barra in in possessione dicti officii, sibi venditi, pacificè, & quietè, absque ulla cōtradictione, habita notitia per dictos Gubernatores arrendamenti sericorum, quod dictus Ioannes alienare intendebat dictum officium Regii Dohanerii ipsis obligatū pro credito dicti arrendamenti, institerunt eoram Domino Regio Cōsiliario Ascanio Raitano, Delegato dicti Arrendamenti, expediri mandatum dicto Ioanni de Auria, quod non procederet ad alienationem prædicti officii sub pœna nullitatis contractus, & si reperiretur venditum non consignaretur possessio.

Et per dictum Dominum Delegatum, mediante decreto, sub die quinta Decembris 1659. fuit ordinatum prædicto Ioanni de Auria, quod non procedat ad venditionem dicti officii sub pœna nullitatis contractus, & casu, quo reperiretur sequuta venditio, non consignetur possessio emptori inconsulto prędicto Domino Delegato.

Et sub die 12. mensis Decembris 1659. decretum prædictum fuit intimatum dicto Ioanni de Auria domi, & sub die 10. mensis Ianuarii 1660. fuit notificatum personaliter, & sub die 29. ejusdem mensis Ianuarii fuit similiter intimatum Magnifico Ioanni Baptistæ Florelli.

Attamen prædictus Ioannes de Auria, non obstante dicto primo cōtractu, inito cum dicto Iacobo, & incontemptū prædictæ inhibitionis dicti Dom. Delegati, sub die 28. mensis Februarii 1660. vendidit dictum officium dicto Ioanni Baptistæ Florelli, mediante instrumento, rogato per eundem Notarium Carolum Gratiano.

Habitaque notitia per dictum Dominum Iacobum de alienatione facta per dictum Ioannem dicti officii, incontemptum dictæ inhibitionis, & in ejus præjudicium, adiit S. R. C. & mediante supplicatione institit pro revocatione dicti contractus vēditionis dicti officii dicto Florelli post dictam inhibitionem, ipsunque manuteneri, & conservari in possessione

dic-

dicti officii, dictumque Ioannem de Auria cogi, & compelli, ad refectionem omnium damnorum, expensarum, & interesse vigore evictionis generalis, sibi promissæ per dictum Ioannem.

Et commissa dicta causa in S.C. dicto Domino Consiliario Raitano, expedita contra supplicata, illaque intimata dicto Ioanni Baptistæ Florelli, ac Doctori Didaco de Magistro, ejus Procuratori, prædictoque Ioanni de Auria, & expedita monitione ad dicendum pro revocatione attentatorum, prædictus Doct. Iacobus indubitanter sperat ex aperta juris dispositione obtinere.

Nàm post emanatam inhibitionem à dicto Domino Delegato, sicut in-
1 duxit nullitatẽ omnium actorum factorum, ità prædictus contractus factus post inhibitionem, tanquam attẽtatũ est omninò revocandus *cap. non solùm, de appellationibus in 6. cũ aliis, adductis per Gratian. discept. forensiũ cap. 795. num. 15.* imò, cùm prædictus Ioannes de Auria, & dictus Ioannes Baptista Florelli fuerint inhibiti, tenebantur parere mandato, & non attentare incontemptum ejusdem inhibitionis; Etenim attentare, & con-
2 travenire, est delictum committere *Franch. in cap. bona, num. 14. & 39. de appellationibus*, idem *Gratian. discept. forens. cap. 806. num. 1.* Ideoq; non solùm prædicta attentata antè omnia sunt revocanda, sed etiam puniendi prædicti contravenientes, secundum *Menoch. de arbitrariis, casu 338.* Ex quo, qui præceptis superioris non obtemperat, præsumitur in dolo; *l. non potest dolo carere, ff. de regulis juris, Mascard. de probat. conclus. 331. num. 39. idem Menoch. præsump. 3. num. 86. Bart. communiter receptus in l. 1. num. 6. ff. de novi operis nunciatione.*

3 Inhibitio enim conservat jura partium, & omnia alia in eo statu, in quo erant tempore inhibitionis, & per consequens prohibet futura, si in contrarium fiant, prout dicitur de
4 lege, quæ futura respicit *cap. 2. de constitutionibus, l. legis, Cod. de legibus,* & inhibitio est præceptum Principis, qui dum representat, legis habet vigorem, *§. sed & quod Principi placuit, instit. de iure naturali gentiũ, & civile*, & proindè, si quid in præiudicium inhibitionis attentatum sit, in pristinum statum revocari debet.

5 Insuper est animadvertendũ, quod, etiam in dubio, parendum est mandato in materia nunciationis novi operis, *Glosa in l. de pupillo, §. Sextus Pedius, in verbo fuit, in fin. ff. de novi operis nunciatione*, non enim inhibitus debet esse tam temerarius, ut contra inhibitionem procedat, sed tenetur obedire superiori, aliàs inobediẽtia punienda erit, & in specie, quod facta post inhibitionem præsentatam, tanquam attentata, ex privilegio at-
6 tentatorum in primis, & ante omnia revocanda sint, habetur in *cap. non solùm, in fin., cap. Romana, §. quod si obiiciatur, de appellationibus in 6.* Horunque omnium universalis ratio est contemptus judicis, ut *Aretinus, & Ripa, in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 67. de acquirenda possessione, Franch. in d. cap. bona, columu. 4. de appellationibus*, nàm offendit, non solùm adversarium, sed etiam Iudicem, meritò debet via attentatorum revocari, & ità omninò observandum esse, affirmat *Ioseph de Sese in tractatu de inhibitione, cap. 24. num. 12.* & in qualibet parte litis attentata esse revocanda per iura prædicta, affirmat *Afflictus in decis. 352. num. 4.*

Vndè dictum contractum initum inter dictum Ioannem de Auria, & Ioannem Baptistam Florelli post inhibitionem Domini Delegati, eisdẽq; notificatam, uti attentatum, esse per S.C. revocandum existimo, sub censura Dominorum iusdicentium.

Discussa causa prædicta in S.C. ad relationem Doctissimi Dom. Ascanii

P 2 Rai-

Raitani Regii Consiliarii meritissimi causæ Commissarii, fuit interpositum subscriptum decretum.

7 *Die 9. mensis Octobris 1660. per S.R.C. declaratum est, contractum venditionis futuræ successionis Regii Dohanerii quatuor fundicorum salis facta per Io: de Auria in beneficium Io: Baptistæ Florelli contra mandatum, fuisse, & esse nullum, & attentatum.*

Et obtenta per dictum Io: Baptistã Florelli Regia decretatione, quod de decreto prædicto, iterum fieret verbum in S.C. loco reclamationis.

Die 19. mensis Ianuarii 1661. fuit confirmatum decretum prædictum per dictum S.C.

In Banca Lælii Clavelli, Actorum Mag.

SVMMARIVM.

1 *Electio facta non vocatis omnibus, quorum interest, an sit nulla?*
2 *Actus, qui validè fieri potest etiam aliquibus invitis, & contradicentibus, potest fieri eisdem absentibus.*
3 *Legis ratione cessante cessat quoque eius dispositio.*
4 *Electio, ut validè fiat per scrutinium an sint vocandi omnes, quorum interest, quando dies electionis est certus?*
5 *Actus, qui non est necessarius, si fiat minus solemnis, an noceat?*
6 *Electio quando est valida an possit infirmari per querelam, & accusationem non vocatorum in ea?*
7 *Electionis nullitas ex capite, quod non fuerint vocati omnes, quorum interest, non potest allegari, nisi ab illis qui non fuerunt vocati.*
8 *Electio ad hoc, ut sit valida, sufficit, fuisse vocatos illos, qui cõmodè venire possunt ad illam.*
9 *Electio nova non est facienda, nisi cassata prima.*
10 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Electio an, & quando sit valida, si fuerit facta non vocatis omnibus, quorum interest, & quis proponere debeat nullitatem actus electionis? ubi adducitur decisio S.R.C. in præsenti causa.

PRO

Sacra Congregatione Archiconfraternitatis Peregrinorum.

CVM

Ill. D. Francisco Gesualdo.

CONTROVERSIA XXVII.

Dominus illuminatio mea.

1 ET si regulare sit, electionem, factam nõ vocatis omnibus, quorum interest, quia scilicèt erant de numero eligentium, esse infirmandam juxta *tex. in c. bona memoriæ, & in cap. quod sicut, de elect. Oldrad. cons. 64. & 188. Abb. in cons. 57. num. 2.* sicut etiam fuit decisum per S. C. teste *Ann. in sing. 561.* quæ regula videtur procedere in contingenti electione, facta per Confratres Congregationis Sanctissimæ Trinitatis Peregrinorum, in qua unus ex confratribus minimè fuit vocatus.

Attamen facti serie, & juribus melius consideratis, contrarium esse in dicto

dicto casu affirmandum pro indubitato censeo ex pluribus, &

Primò, nàm licèt nonnulli *DD.* spretis aliis, tenentibus electionē, factam à majori parte (sicut fuit in casu nostro) de personis dignis non esse infirmandam prætextu, quod non fuerint vocati, stante, quod utilem rē egerunt, tenuerint nihilominus esse infirmandam, quia plus operatur cōtemptus unius, quàm contradictio multorum *d.cap.Bonæ memoriæ*, ubi *Summus Pontifex* eadē formalia verba tulit, & hoc idem affirmant ibidem *Canonistæ* ea ratione, quia si intervenissent, potuissent alios ad se trahere, & alium eligere, meminit etiam *Boer.in dec.1.& glos.in l.qui potest invitis, ff.de reg. iur.* Attamen advertendum est, quod loquuntur de electione, quæ fit per scrutiniū, ut apud illos est videre, quia in illa unus potest alios trahere ad se, sed in casu nostro dicta electio fuit facta per bussulam, & per consequens cessat dicta ratio; Imò insurgit alia pro electione, quia stante, quod numerus illorum, qui elegerunt, excidit numerū illorum non vocatorum, & etiam illorum, qui voces non dederunt, simul coacervatorum, etiam si intervenissēt eadem fuisset facta electio, nec ipsorum præsentia dictæ electioni aliquid detraxisset, nec addidisset, stante cōcursu in oppositum majoris partis, sequitur, quod valida sit, quia non potest plus operari ficta, vel præsūpta contradictio per absentiam, quàm vera contradictio per præsentiam, & succedit regula juris, ut quando ali-
2 quis actus potest fieri, & valet aliquibus invitis, & contradicentibus, valeat multò magis ipsis absentibus, ex *text.in l.qui potest, ff. de reg. jur.*

Tantò fortiùs cessante scrutinio, vigore cujus adesset illa ratio, ut scilicet unus potuisset alios ad se trahere, & electionem alio modo facere, super qua stat fundata dispositio infirmandi electionem per contemptū, etiam unius in *d.cap.bonæ,& cap.quod sicut*, ubi *Abb. & glos. in d. l. qui pot-*
3 *test*, cessante ratione legis, cessat legis dispositio, *l.quod dictum*, ubi *Angelus, ff.de pact.*

4 Secundò, quia etiam, quod electio fuisset facta per scrutinium, adhuc vocatio non erat necessaria, stante, quod confratres erant in Civitate, & sciebant diem, & locum certum, in quibus dicta electio debebat fieri, ut expressè concludit *Abb.in cap.cùm inter universas, n.10.de elect. Innoc. in cap.Ecclesia vestra, num.1.eod.tit. glos. in d. cap.cùm inter, in ver.cognoverūt*, ex regula juris, qui certus est, amplius certiorari non oportet, *cap. qui certus, de reg.iur.*

Ex qua ratione colligitur manifestè non obstare citatam 2. *decisionem S.C.* adductam per *Annam*, quia ibi dies electionis Syndici hujus Civitatis non fuit certus ante vocationem, sed in casu nostro fuit, & semper fuerat certus propter consuetudinem dicti temporis.

Et si dicatur: Quare alii fuerūt vocati? respondetur nil ex tali quæsito resultare, nàm non per hoc, quod fuerunt vocati, fuit opus ipsos vocari, nec propterea, quod talis vocatio non
5 necessaria intervenit minus solemniter respectu aliorum non requisitorū, ex *Abb.in d.cap.cùm inter, nu. 11. Oltradus cons.359. Rom.cons.354.*

Tertiò, nàm etiam, quando sumus in casu electionis factæ, in qua debuissēt vocari, nō potest negari electionem esse adhuc validam, verùm posse infirmari per querelam, & accusationem non vocatorum con. aptorum, quibus cessantibus accusare, & causam accusationis prosequi,
6 electio remanet firma, habetur per *Innoc.in cap.quod sicut, num.4.& 6.& in cap.in genesi, num. 8. de elect. Abbas*
7 *in d. c. bonæ mem.& cap.cùm inter, & cap.quod sicut*; nec alius potest agere pro parte contemptorum, vel prosequi illorum accusationem, cùm talis con-

contemptus dicatur injuria particularis illius, & non alterius, ut idem *Innoc.in d.cap.quod sicut,num.7.* & ex *Feder.de sen.cõs.*148.*in fine,vers. praeterea.* optimè firmat *Card.Tusc.in lit. C. conclus.* 967. *contemptus,num.*9.ubi expressè docet, quod tertius non potest agere de contemptu pro non vocato.

Quapropter dum cessat accusatio non vocatorum, etiam si essemus in casu, in quo debuissent vocari,res remanet absq; alia difficultate, ut electio infirmari nequeat.

8 Insuper est notandum, quod illi Confratres vocandi sunt,quicommodè possunt vocari *cap.coram,eod.tit.de elect. & DD. in cap. quia propter,de elect.* affirmant, quod electio est facienda praesentibus omnibus, qui debent, volunt, & possunt commodè interesse, ut in *d.cap.*expressè habetur, & *glos.in verb. qui volunt, ait bene*, quia si quis non vult interesse electioni, alii possunt procedere sine illo.

Igitur cùm electio, de qua agitur, jam fuerit facta praesẽtibus omnibus, qui commodè voluerunt, & potuerũt interesse, omni jure est extrahenda à bussula, in qua conservatur sub tribus clavibus, juxta formam capitulationis dicti Sacri Hospitalis & Congregationis; eò magis,
9 quod ex notoria juris dispositione electio non est facienda, prima non cassata *glos. in d.c.bonae mem. de elect. in* 1. *notab.*

10 *Die* 13.*mẽsis Ianuarii* 1659.*per S.C. provisum est,non esse deferendum restitutioni in integrum, petitae respectu secundi capitis decreti,lati per S.C. sub die* 6. *Iulii anni praeteriti, pro parte Gubernatorum, & sodalium Congregationis Sanctissimae Trinitatis,& proindè accedat quamprimum Dom.causae Commiss. pro facienda extractione officialium,jam electorum juxtà antiquũ solitum.*

In Banca Mag. Ianuarii de Litto S.C.Act.Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti series exponitur.*
2 *Attentata post inhibitionem ante omnia sunt revocanda.*
3 *Ius scriptum, & consuetudo eandem vim habent, & ratio.*
4 *Tempus immemorabile habet vim tituli, concessionis,& constitutionis.*
5 *Tituli probatio non est necessaria, stãte cursu tẽporis immemorabilis possessionis ad beneficium possidentis, & quandoque acquiritur jus prohibendi ex praesumpto titulo.*
6 *Molendinum, vel furnum, possidens potest prohibere aliis, quod non aedificent aliud molendinum, vel furnum, si adsit aemulatio.*
7 *Tyrannidis tempore gesta adveniẽte justo Domino sunt cassanda.*
8 *Possidens potest etiam armata manu suam possessionem tueri.*
9 *Attentari non potest contra antiquam consuetudinem.*
10 *Interdictũ, uti possidetis cõpetit possessori,qui in sua possessione turbatur.*
11 *Adducitur decisio praesentis causae.*

ARGVMENTVM.

Praescriptio immemorabilis habet vim tituli, ideoque illa probata non est necesse, docere de titulo. Molendinũ, vel furnum, possidens potest prohiberi facere,ne alii faciãt aliud molendinum, seù furnum convicinum, maximè stante aemulatione; possessor potest etiam armata manu suam possessionem tueri.

PRO

D. Isabella Montoya, Matre, ac Tutrice filiorum pupillorum qu. D. Bartolomei Garrido.

CVM

Vito Borrello, sivè Monasterio Monialium Sancti Ligorii.

CONTROVERSIA XXVIII.

Dominus illuminatio mea.

EXistente in pacifica, & immemorabili possessione D. Isabella Montoya, Matre, & Tutrice filiorum, & hæredum D. Bartolomei Garridi, tàm ex propria persona, quàm ex causa ejus prædecessorum, juris prohibendi, nè propè ejus tabernam, & furnum in loco, ubi dicitur lo Salice, vendatur panis, neque alii furni construãtur ab antiquissimo tempore, cujus memoria hominum in contrarium nõ extat: cũ tempore Revolutionis per Vitum Borrellum fuerit constructus furnus in præjudicium dictorum hæredum pupillorum in rure Monasterii Sancti Ligorii, per eum conducto populari authoritate, cui resisti non valuit, commorante ipsa D. Isabella in Castro novo.

Postmodum (Dei favente gratia) sequuta universali concordia, ac restituta obedientia Invictissimo Domino nostro Regi: Egit dictą D. Isabella in M. C. contra dictum Vitum, & institit pro clausura, ac prohibitione dicti furni, facti in præjudicium dictorum pupillorum, ac contra dictam antiquissimam possessionem ejus, suorunque prædecessorum, & mediante decreto dictæ M.C. fuit ordinatum, quod capiatur informatio de contentis in comparitione dictæ D. Isabellæ ad finem providendi, & interim nihil innovetur in panizando in dicto furno contra formam soliti.

Captaque informatione, & constito de constructione furni inter prædictas Revolutiones in præjudicium dictæ D. Isabellæ, demum prævio rescripto S.E. fuit ordinatum per dictam M. C. quod procedatur ad expeditionem dictæ causæ, & pro exequutione ordinis S.E. cum effectu observetur dictum decretum, quod nihil innovetur in panizando in dicto furno.

Et quanvis prædictus Vitus Borrellus sub nomine dicti Monasterii procurasset inhibitionem Magnifici Delegati, quod M. C. non procederet in dicta causa: Attamen prævio alio rescripto S.E. ac Regii Coll. per M. C. fuit ordinatum, quod exequatur dictum decretum, pro cujus exequutione accederet Magnificus causæ Commiss. super faciem loci; factoque accessu, & reperta in fraganti controventione in panizando in dicto furno in contemptum aliorum ordinum dictæ M. C. captaque de ea informatione, ac de recenti fabrica dicti furni, fuit per Mag. Iudicem Comm. injunctum dicto Vito, quod citra præjudicium pœnæ incursæ abstineat à panizãdo in furno prædicto.

De quo decreto obtenta Regia decretatione de verbo faciendo in S. R. C. pro parte dicti Monasterii pro ejus prætenso interesse;

Erit nunc videndum, an sit confirmandum decretum prædictum, per d. M.C. interpositum in beneficium dictorum pupillorum de Garridi pro revocatione attentatorum? & pro affirmativa ex his, breviter dicẽdis, suadetur.

Nàm

2 Nàm facta post inhibitionem presentatam, tanquam attentata ex privilegio attentatorũ ante omnia revocanda sunt ad *tex. in cap. Romana Eccles. in fin.* §. *quod si obiiciatur, de appellat.* latè *Lancellot. de attentatis post inhibitionem 2. p. cap. 20. 17. ampliat. Ripa in l. naturaliter*, §. *nihil commune, num. 67. ff. de acquir. poss. Paris. cons. 41. num. 42. lib. 1. Sese de inhibitione, cap. 24. §. 1.* & inhibitus non debet esse temerarius, ut contra inhibitionẽ procedat, sed tenetur obedire superiori, aliàs puniendus; Hinc vir Dei, Deo non obediens, in domo alterius profetæ commodens, à Leone occisus fuit 3. Reg. c. 13.

Sed ut etiam justitia D. Isabellæ Dominis Iudicantibus innotescat, respondendo oppositionibus partis adversæ, prætendentis exhibitionem scripturæ dicti juris prohibẽdi acquisiti in loco prædicto.

3 Præsupponendum est primò, quod jus totum, aut lege scripta, aut consuetudine consistit, §. *constat autem, Inst. de jur. nat. get. & civil.* nec minus robotis, aut authoritatis illud, quã istud habet, ut ibi dicitur, & in *l. de quibus, cũ multis seqq. ff. de legib.* Cùm scriptura non sit de substantia juris absolutè, quia jus, sivè lex potest etiã sine scriptura condi *d. l. de quibus, in ver. inveterata*, undè si quis forte diceret: Quænam ergo erit differentia inter legem, & consuetudinem? respondetur scripturam regulariter facere faciliorem probationem voluntatis, non autem esse de substantia actus, ut in *l. contrahitur, ff. de pignoribus*, ut latè *Paulus Leonius in tract. de substit. num. 25. cum seq.*

Quo juris fundamento supposito, cùm dicta D. Isabella, quo supra nomine, reperiatur in ãtiquissima possessione, & consuetudine dicti juris prohibendi, etiam in contradictorio circa prætensam venditionem panis propè dictã ejus tabernã, & sic de minori præjudicio, itaut prævio rescripto S. R. C. mediantibus decretis Reg. Coll. prohibitum fuerit, sub pœna, tàm Vniversitati, quàm Gabellotis Terræ Afragolę id prætendentibus

4 taliter, quod in ejus beneficium vigere videatur tempus immemorabile, cuius initii memoria in contrariũ non extat, quod habet vim tituli cõcessionis, & constitutionis *l. hoc jure*, §. *ductus aquæ, ff. de aqua quotid. & æstiva, cap. super quibusdam*, §. *præterea, de verb. signif.* & plura congerit *Gabr. in tit. de præscript. conclus. 1. nu.*

5 *44. & seq. Decian. cons. 24. num. 110. & seq.* quod juxta aliquotum sententiã, adeo verum est, ut probatio tituli nõ requiratur *Alex. cons. 24. nu. 15. lib. 5. Tiraq. de præscript. §. 1. glos. 4. vers. 31.* & in propriis terminis, *Thesaur. in decis. 16. num. 4.* respondens contrariis ait, quod, si per immemorabile tẽpus dominus solus possedit furnos, & molendina, ad quæ homines loci solebant accedere, videtur ex præsumpto titulo jus prohibendi ac-

6 quisivisse, & *n. 10.* affirmat, quod, si per æmulationem construeretur novuus furnus (ut in casu nostro) non esset permittendum, allegans *Clar. in §. feudum. 30. in fin.* qui ita judicatũ testatur, & *Andr. Gayl. lib. 2. pract. observat. observ. 69. num. 17.* ubi pro hac re affert *text. not. in l. opus novum, ff. de operibus publicis.*

Addendo prædictis, quod, dum prohibitũ repetitur Vniversitati Terræ Afragolæ, ejusque Gabellotis, accedere propè dictum furnum ad vendendum panem, ut supra dictum est, quantò magis erit evitandum, nè de novo furni cõstruantur ex notatis per *Ias. in l. patre furioso, ff. de his, qui sũt sui, vel alieni juris?* nec erit permittendum exercitium prædicti furni in præjudicium dictæ D. Isabellæ, cui juris dispositio præscriptionis longissimæ, & immemorabilis temporis assistit.

Et prædictæ juris dispositioni accedit altera non minoris roboris, & effi-

efficaciæ ad destruendũ dictum furnũ, cùm fuerit constructum tempore Tyrannidis Popularis, cujus irreparabilis furor omnibus innotuit, in præjudicium iustitiæ, & dictorum pupillorum, se defendere non valentium, &
7 sic ex *text. in l. decernimus, C. de Sacros. Ecclesiis* statutum reperitur ibidemque *Bald.* affirmat, omnia facta tempore Tyrannidis adveniente justo domino esse cassanda, subjungens n. 3. quod si aliquis accipit dominium contra voluntatem Regis, vel Principis, est tyrannus, prout accidit dicto tempore Revolutionũ; ista ergo usurpatoria dominia tyrãnides vocãtur, & proindè ex communi *DD.* sententia tanquam attẽtata ante omnia ad pristinum statum sunt redigenda, prout reperiebantur in die 7. Iulii 1647. ante prædictas Revolutiones.

Et ad majorem prædictorum corroborationem pulchra nimis, insignis,
8 ac punctualis doctrina affertur *Cancerii var. lib. 3. cap. 4. num. 79.* ubi ex authoritate *Ludovici de Casanate celeberrimi apud Cæsaraguſtanos Advocati in conſ. 44. n. 10. & Cravetta conſ. 4. num. 7.* dicit, existentem in possessione, seù quasi, posse propria authoritate, etiam manu armata, & convocatis amicis tollere impedimentũ, perquod turbatur in illa possessione, *Stephan. Bertran. cõſ. 200. circa proceſſum, num. 11. lib. 3. Caſſan. in conſuet. burg. rub. 13. §. 5. verſ. non poſſunt ſibi tribuere, Vivius deciſ. 226. num. 10. & 221.* cum aliis, ibidem adductis; subjungens, consuluisse cuidam Baroni, qui in suo oppido habebat furnũ de districtu, & in ejus possessione esse dicebat (prout sunt dicti pupilli) quod poterat ipse de facto furnos, qui in fraudem dicti districtus erecti dicebãtur, qui tunc ad ejus notitiam devenerant, destruere, & n. 80. quod licèt *Cravetta in conſ. 292.* censeat, prædicta procedere in servitute expressè constituta, non autem in acquisita præscriptione, reddendo rationem, quia servitus præscripta dicitur tacitè constituta ex patiẽtia partis, eò quod patientia debet restringi ad suos limites, quod secus est in expressè constituta, tamen à priori sententia non recedit *Cancer. num. 82.* nàm si præscripsi servitutem pascendi in necessariam cõsequentiam præscripsi, quod pars impedire mihi non potest *arg. l. certo, ff. de servit. ruſt. præd. l. ſi manifeſtè, & l. ſi altiùs, C. de ſervitutibus.*

Neque obstat, quod patientia debeat restringi ad suos limites, nàm, ex quo per tempus immemorabile est præstita, cogitur & in futurum præstare, & eam alterare non potest, &
9 hoc sensisse visus est *Capo. in tract. de ſervit. tit. de ſervit. iuris paſcendi, nu. 40.* non posse contra antiquam consuetudinem attentari.

Et contra dictum Vitum, sivè dictum Monasterium turbatorem dictorum pupillorum experiri potest inter-
10 dicto uti possidetis, *l. 1. §. fin. in fin. ff. de aqua pluvia arcenda, l. ſi quis diuturno, ff. ſi ſerv. vind. & l. penult. ff. de ſervit.* & prohiberi, ne utatur prædicto furno in præjudicium prędictę servitutis ex dicta antiquata consuetudine acquisita.

Vndè, attentis prædictis, de jure censeo, dictam Isabellam per dictum S.C. esse manutenendam in dicta possessione, confirmando decreta justissimè per dictam M.C. interposita.

Die 2. Septembris 1649. per S.C. remiſſa eſt cauſa eidem M. C. quæ provideat, quod infra 4. dies partes deducãt incũbentia, tàm in poſſeſſorio, quàm petitorio, & interim tollatur mãdatũ factum per M.C. præſtita cautione laicali per Monaſt. S. Ligorii per viam expromiſſionis de ſolvendo quicquid fuerit iudicatum.

In Banca Franciſci Antonii Madart Act. Mag. ſeù in Banca Magnifici Criſpini.

SVMMARIVM.

1 *Possessio tempore litis motæ est sufficiens ad obtinendam manutentionẽ in judicio possessorio, & nu. 13.*
2 *Possessio antiqua facit, ut aliquis in dubio præsumatur etiam possidere tempore litis motæ.*
3 *Possessor ad hoc, ut in sua possessione conservetur unicus actus sufficit, & num. 15.*
4 *Manutentio in possessione conceditur, etiam facta semiplena probatione.*
5 *Confessio adversarii in libello, & precibus probat in judicio manutentionis, & superat omne genus probationis.*
6 *Executio decreti possessorii summariissimi non retardatur per appellationem.*
7 *Possessorium summariissimum non indiget justificatione.*
8 *Possessorium summariissimum non admittit cognitionem meritorum causæ principalis.*
9 *Nec requirit titulum, seù possessionem titulatam.*
10 *Possessorio in iudicio nihil habet commune possessio cum proprietate.*
11 *Possessio probatur per solutionem annui redditus.*
12 *Solutiones factæ per antecessorem suffragantur pro obtinenda manutentione contra successorem.*
14 *Appellatio à decreto possessorii non datur ad effectum suspersivum, sed ad devolutivum tantùm.*
15 *In judicio summariissimo manutentionis non est necessarius titulus, nec in profanis, nec in beneficialibus.*
16 *Iudicium extraordinarium vigore capitulorum Regni non dicitur verè judicium, sed quædam extraordinaria cognitio.*

ARGVMENTVM.

Possessor, ut in sua possessione manuteneatur, quæ probare debeat? & plura adducuntur necessaria circa materiam judicii possessorii.

PRO

Eminentissimo Domino S. R. E. Cardinale Francisco Barberino, Abbate Sancti Leonardi della Matina.

CVM

Illustriss. Dom. Aversano Episcopo D. Carolo Carafa, Abbate S. Io: in Lamis, nunc Eminentiss. & digniss. S. R. E. Cardinale.

Super Articulo possessorii summariissimi.

CONTROVERSIA XXIX.

Dominus illuminatio mea.

EX supposito facti themate in articulo possessorii summariissimi, de quo agitur, oritur jus fovens dicto Eminẽtissimo Cardinali Barberino, Abbati Sancti Leonardi della Matina, pro ob-

obtinendo petitum mãdatum de manutenendo in possessione, seù quasi, iuris pascendi, glandandi, lignandi, & pernoctandi iu Territoriis Abbatiæ Sancti Io: in Lamis; eùm pleniſſimè
1 fuerit probatum tempore litis motæ fuisse, & esse in possessione prædicti juris pascendi, ad *tex. in* §. *hodie, inst. de interdictis, Bald. conſ.* 438. *verſ. præmittendum eſt, n.* 1. *verſ. item Iulius vincit, lib.* 1. *Ioannes Faber in* §. *retinendæ, Inſtit. de interdictis, Caputaqu. dec.* 198. *par.* 2. cùm satis sit, quod ad hujusmodi effectum manutentionis doceatur de possessione tempore litis motæ, *l.* 2. §. *huius autem interdicti, ff. uti poſſidetis, Bart. in l.* 1. §. *quod ait, num.* 14. *ff. eod. tit. Grat. diſcept. forenſ. cap.* 921. *num.* 2. qui *in cap.* 910. *n.* 1. ait, quod probata tẽpore litis motæ est concedendum mandatum de manutenendo in possessione prædii, de quo agitur, *l.* 1. §. *interdum, ff. uti poſſidetis, d.* §. *retinendæ Inſtit. de interdict. Rota dec.* 171. *num.* 1. *in fine p.* 2. *in recent. Cancer. variar. reſolut. cap.* 14. *num.* 34. *Fontanell. de pact. nuptial. gloſ.* 3. *clauſ.* 4. *par.* 10. *num.* 51. *Poſtius in tract. de manut. obſeru.* 17. *nu.* 1. *per totam.*

2 Quanvis etiam sufficeret possessio antiquior probata, cùm illa censeatur continuata, quasi olim possidens præsumatur hodie possidere in interdicto *uti poſſidetis*, *Abbas in cap. cùm ad ſedem* 10. *de reſtitutione ſpoliatorum, Alexand. conſ.* 133. *num.* 3. *lib.* 1. *Gratian. diſcept. forenſ. cap.* 431. *nu.* 1. *&* 2. *Reg. Conſ. Staibanus lib.* 1. *reſol.* 28. *num.* 7. *cum ſeq.* & pluries decisum refert, tàm in S.R.C. quàm in Regia Camera *Michael Angelus Cizzius in*
3 *obſeru. ad deciſ. Regentis Capyc. Latr. obſeru.* 77. *n.* 8. *uſq. ad* 13. Nàm unicus actus sufficit, ut quis conservetur in possessione, *Innoc. in cap. cùm Eccleſia Sutrina*, ubi *Abbas, de cauſa poſſeſſionis, & propriet. Bart. in l.* 1. §. *hoc interdicto, ff. de itinere, actuq. privato, Covarr. pract. quæſt. cap.* 17. *in fine*, *Menoch. conſ.* 126. *num.* 6. *vol.* 2. *Dum. Conſil. Marcianus conſ.* 32. *num.* 7. *Anna alleg.* 131. *num.* 8. *lib.* 2. *& ſingul.* 584. *Reg. de Ponte dec.* 18. *num.* 7. *de Franch. deciſ.* 548. *num.* 2. *p.* 4. *idem Conſil. Staibanus dicta reſolut.* 28. *num.* 19. *lib.* 1.

4 Et licèt dictum mandatum de manutenendo, facta semiplena probatione, concedatur, *Menoch. de retinenda poſſeſſione, remed. ultimo, num.* 34. post *Aym. conſ.* 158. *num.* 12. *Abbas in cap. cum Eccl. Sutrina, n.* 23. ubi *Ripa n.* 52. *de cauſa poſſeſſionis, & propriet.* idem *Grat. diſcept. forenſ. cap.* 114. *num.* 12. Attamen in præsenti causa de possessione prædicta ex pluribus probationibus constat.

Et primò, dum prædictus Abbas Sancti Io: in Lamis in d. anno 1659. inhibitionem à Regia Camera obtinuit contra dictum Abbatem Sancti Leonardi, possessorem dicti pascui, per appellationem interpositam à decretis, & provisionibus expeditis per Regiam Dohanam in beneficiũ prædicti Eminentissimi Cardinalis Abbatis Sancti Leonardi, quod manuteneatur in possessione, ejusq; animalia non molestẽtur in pascuis prędictis, *Cavalcan. deciſ.* 244. *ſub nu.* 1. relatus per d. *Poſtium in d. tract. de manut. obſervat.* 19. *num.* 29. *&* 30.

Neque obstat, quod in expeditione dictarum provisionum Regiæ Dohanæ non fuit citatus dictus Abbas Sancti Ioannis, nàm, quando possessorium summariissimum intentatur ab eo, qui timet, ne sibi inferatur vis, aut turbetur in possessione ab aliquo (prout ministri prædicti Eminentissimi Cardinalis prævidérunt) etiam lite non contestata, nec parte citata, aditur Iudex, & supplicatur in possessione, seù quasi, manuteneri, defendi, & conservari, prout petierũt Ministri dicti Eminentissimi Cardinalis Barberini, Abbatis S. Leonardi; proindeque prædicta Regia Dohana, ubi nedum summariè, sed plenissimè constabat de dicta possessione, seù

quasi, iustissimè mandavit, expediri provisiones pro manutentione, inhibendo hominibus dicti Abbatis Sancti Io:, ne dictum Eminentissimum Cardinalem in dicta possessione turbarent, juxta d. notabilem doctrinā *Bart.in l. ait prætor,§.quod ait, nu. 2. & 14. ff. uti possidetis,Verall.dec.*200. cum aliis, longè adductis per dictum *Cancerium in citato tit. de manutentione,cap.* 14.*num.*2.& 3. omninò videndum.

Et quod de dicta possessione plenè constabat in dicta Regia Dohana, ex facti serie clarè elicitur; Nàm,cum in anno 1636. turbarentur homines dictæ Abbatiæ Sancti Leonardi della Matina in prædicto jure pascendi, glandandi, aquandi, & lignandi in Territoriis prædictis, pro parte Eminentissimi Cardinalis Caetani prædecessoris Abbatis Sancti Leonardi, in possessione dicti juris pascendi, glandandi, aquandi, & lignandi in Territoriis Abbatiæ S. Ioannis in Lamis existentis, etiam vigore mandati de manutenendo, expediti per Curiam Auditoris Cameræ Apostolicæ sub die 4. & 16. Decembris 1613.in cōtradictorio Iudicio cū Ludovico Maria Sforza Colōna,Abbate dictę Abbatiæ Sancti Ioannis in Lamis cum Regio exequatur in processu prædicti Abbatis Ludovici Mariæ, fuit instatum in dicta Regia Dohana Menepecudum Apuleæ manuteneri, & cōservari in possessione dicti pascui, & aliorum jurium prædictum Eminentissimum Cardinalem, uti Abbatem Sancti Leonardi in territoriis prædictis, & per dictam Regiam Dohanam fuit provisum, quod animalia dictæ Abbatiæ non impedirentur in pascuis prædictis, & notificatis provisionibus dictæ Regiæ Dohanæ sub die 26. Augusti 1636. Aerario Ill. Principis Sanseverii cōductoris dictæ Abbatiæ S. Ioannis, à quo turbationes inferebantur hominibus dictæ Abbatię Sācti Leonardi,per dictam Regiam Dohanam fuerunt expeditæ literæ observatoriales dictarum provisionum.

Et deindè stante dicta notoria possessione, acccedente etiam confessione ejusdem Illustrissimi D. Caroli Carafa tunc Aversani Antistetis, Abbatis S.Ioannis,nūc Eminentiss.Cardinalis, non solùm in literis directis Eminentissimo Cardinali Caetano,ex quibus plenè probarur possessio per *Cavalc. decis.*439. *num.*1.& *Post. cit.observat.*
5 19. *num.*49. verùm etiā in precibus, & libellis præsentatis in Regia Camera sub die 9. Decembris 1659.& sub die 13. Octob. 1662. Quæ confessio probat in hoc judicio de manutenenda possessione, *Salustius Tyberius in pract. Auditoris Cameræ lib.*2.*c.*7 *nu.* 4. & *lib.*3.*cap.*3.*n.* 6. *Afflict.dec.*372. *num.*6. Est enim partis confessio probatio plenissima, *Rota recentior. decis.* 157. *num.*2.*par.* 4. Imò ea superat omne genus probationis, *l. generaliter, C.de non numerata pecunia, l.si debitori meo,ff.de Iudiciis,cap. per tuas,de probat.Rota diversor. dec.*170. *nu.*7.*par.*4. & *apud Cenc. de censib.decis.*210.*n.*4.*dec.*212. *n.*2. & *dec.* 234. *n.* 3. & est major quocunque publicò instrumento, & quibuscunque depositionibus testium, *Ioseph Ludovic. decis.Lucensi* 5. *num.*50. *Mantica dec.* 57. *Farinac.dec.*257. *num.* 2. præsertim quando est judicialis, eadem *Rota decis.*352.*num.*1. *in fine post* 2. *vol, Farinac.*& propriè in precibus confessionem probare possessionem habetur,ex *l.cùm precum,Cod.de liberali causa*, ubi disponitur, quod assertio in libello habet vim confessionis, & ei statur contra asserentem, & si in diversis libellis contraria dicit, statur ei, quod nocet, idem *Postius cit. loc. n.*46.sub die 9.Novembris 1636.fuit iterum per dictam Regiam Dohanam ordinatum, quod moneantur partes ad audiendam provisionem faciendā super instantia dicti Abbatis Sancti Leonardi; & interim non molestetur in mentionato pasculo. Et intimato

Aera-

Aerario dicti Ill. Principis Sanseverii,
ejusque Procuratore, sub die 2. Men-
sis Decembris 1636. mediante diffi-
nitivo decreto dictæ Regiæ Dohanę
fuit provisum, prædictum Eminentis-
simum Cardinalem Caetanum esse
manutenendum, & conservandum in
possessione pascendi, glandandi, aquā-
di, lignandi, & pernoctandi cum
ejus animalibus in pascuis, aquis, glā-
dis, & nemoribus, existentibus in
Territoriis Sancti Ioannis in Lamis.

A quo decreto licèt per dictum
Ill. Dominum Abbatem fuisset ap-
pellatum ad Regiam Cameram, ap-
pellatio prædicta ob lapsum tempo-
ris fuit deserta; Imò ex quo ageba-
6 tur de possessorio summariissimo per
dictam appellationē exequutio præ-
dicti decreti manutentionis non fuit
impedita; & sic semper permāsit dic-
tus Eminentiss. Cardinalis Caetanus
in possessione prædicta, prout subin-
gressus fuit dictus Cardinalis Barbe-
rinus, ejus successor in possessione
prædicti Iuris pascendi, glandandi,
aquandi, lignandi, & pernoctandi in
territoriis prædictis, solvendo annuos
ducatos viginti, juxtà solitum, etiam
servata forma prędicti mandati, expe-
diti per Auditorem Cameræ Aposto-
licæ in dicto anno 1613. Ergò omni
jure ad præsens est concedendum pe-
titum mandatum de manutenendo d.
Emin. Cardinali Barberino in pas-
cuis prædictis.

7 Insuper, quanvis hoc possessoriū
non indigeat alia justificatione *Cocci-
nus decis.* 125. *Rota Bononiens. decis.*
8 138. *sub num.* 34. Nec in illo ad-
mittatur cognitio meritorum causæ
principalis, *Franc. Milanens. dec. 3. nu.*
81. *lib.* 1. Sed ea remittantur ad pe-
titorium, *Rota recentior. decis.* 635. *n.*
2. *par.* 3. *Postius decis.* 370. *num.* 7. Et
9 ideò non requiritur titulus, seù pos-
sessio titulata, *Rota diversor. dec.* 27.
num. 12. *par.* 1. *dec.* 595. *num.* 1. *par.* 2.
& decis. 575. *num.* 1. *p.* 4. *Capyc. dec.* 131.
num. 2. *& decis.* 171. *num.* 30. *Manti-
ca dec.* 136. *sub num.* 4. & solitum est
10 adagium in jure, Generaliter in judi-
ciis possessoriis proprietatē nihil ha-
bere commune cum possessione, per
vulgatam *l. naturaliter*, §. *nihil com-
mune*, ubi *scribentes, ff. de acquir. pos-
sess. Rota recens. decis.* 220. *num.* 1.
par. 3.

Attamen, non solùm ex prædictis
constat de dicta quasi possessione di-
cti juris pascendi dicti Eminentissimi
Cardinalis tempore litis motæ, sed
etiam ex partitis solutionum factarū
annuorum ducatorum viginti d. Ab-
bati Sancti Ioannis pro pascuis præ-
11 dictis; nàm prædicti annui redditus
probāt possessionem, *Boer. dec.* 105.
cum aliis, adductis per *Ann. allegat.*
44. *num.* 7. cùm ex apocis in actis de-
ductis, & ex aliis, extractis à libris
Archivii dictæ Abbatiæ, ac etiam ex
actis Regiæ Cameræ clarè constet de
receptionibus dicti annui redditus, fa-
ctis per Aeratios dicti Illustriss. Do-
mini Episcopi Abbatis Sancti Ioannis
in Lamis; licèt etiam per scripturas
privatas probetur possessio, *Buratt.
dec.* 330. *num.* 1. citatus per eundem
Postium d. obser. 19. *num.* 49.

12 Sufficit quoque, constare solutio-
nes de annua præstatione ducatorum
viginti pro dictis pascuis, factas per
antecessores, cùm illæ suffragentur
pro obtinenda manutentione contra
successorem, cùm hoc casu metiamur
jus ex parte actoris, & possessoris,
quod non mutatur mutatione perso-
narum juxtà decisionem *Guid. Pap.*
629. quam sequitur *Rota divers. dec.*
99. *num.* 11. *par.* 1. *Puteus decis.* 151.
lib. 3. *& coram Rev. Patre Domino Pe-
nia Zamaren pensionis* 23. *Octobris*
1588. cum aliis, adductis per *Grat. di-
scept. forens. cap.* 310. *num.* 59.

Dū ergo probata est possessio dic-
ti Eminentissimi Cardinalis Barberi-
ni dicti juris pascendi tēpore litis mo-
tæ, & ante, non potest ei denegari
mandatum de manutenendo, prout
fuit concessum pro præsenti anno in
decre-

decreto, lato per Dom. Præsidentem D. Ioseph Filiū sub die 8. Iunii 1663. *Verallus d. decis.* 198. *lib.* 2. *Rota dec.* 101. *num.* 4. *&* 211. *num.* 1. *apud Cēcium de censibus.*

13 Prædictaque Iuris conclusio fortiùs procedit in præsenti causa, ex eo, quod quis conservatur in possessione etiam absque causa legitima, ut fundat idem *Post. cit. observ.* 19. Quanto magis conservandus, & manutenendus est in possessione prędicta Eminētiss. Cardinalis Abbas Sancti Leonardi, qui non solùm tempore litis motæ, sed etiam ante continuatis tēporibus ejus prædecessores fuerunt, prout ipse repetitur, in possessione dicti juris pascendi, cum prædicta solutione annuorum ducatorum viginti in Territoriis prædictis, tàm vigore prædicti mandati de manutenendo dicti Auditoris Cameræ Apostolicæ, quàm decretorum, & provisionum dictæ Regiæ Dohanæ, ac ex confessionibus ejusdem Abbatis Sancti Io: in literis, directis dicto Eminentissimo Caetano, super quibus fuit judicatum in beneficium dicti Cardinalis Caetani, prædecessoris Abbatis Sancti Leonardi, ac in eius libellis, & precibus porrectis in dicta Regia Camera, ut supra est deductum. Et licèt à dicto decreto Regiæ Dohanæ fuerit appellatum ad Regiam Cameram ex eademmet appellatione fundatur possessio prædicta ex deductis per *Cavalcan. in citata decis.* 244. *nu.* 1. *Postius d. observ.* 19. *nu.* 29. *&* 30. quia pendente lite, ille, qui erat in possessione, manutenendus est, nec quæritur de bona fide, *cap. cùm venissent, de rest. in integ. Capye. dec.* 189. *n.* 4. *qui num.* 11. refert judicatum, illos de Tito, lite pendente super judicio ordinario moto, seù movendo, manutenendos esse in possessione pasculandi, & aquandi citra præjudicium jurium partium in petitorio, & possessorio ordinario, *Menoch. de retinend. poss. d. remedio ultimo, nu.* 21. *Abbas in d. c. cùm venissent, de restitutione in integrum, Covarr. practic. quæst. d. cap.* 17. *num.* 6. Nam, prædicta appellatione non obstante, semper fuit, prout est, dictus Emin. Abbas Sancti Leonardi in possessione d. juris pascendi, glandandi, lignandi, aquandi, & pernoctandi in pascuis prædictis, ex quo appellatio non datur ad finē retardandi exequutionem à decreto possessionis, ad *textum in l. unic. C. si de moment. possess. Afflict. decis.* 269.

14 *de Franch. dec.* 288. *in princip.* & ideò appellatio non datur ad effectum suspensivum, sed devolutivum tantùm, ut inquit *Bartol. in l.* 2. *num.* 9. *de appellat. recipiend. Consil. Roccus respons.* 45. *num.* 1. *idem Cancerius variar. resolution lib.* 3. *cit. cap.* 14.

Neque ad impediendam manutentionem possessionis dicti Eminentiss. Cardinalis obstant allegata pro parte dicti Illustrissimi Episcopi Aversani, Abbatis Sancti Ioannis, opponē-

15 do de non titulo, cùm ille non sit necessarius in hoc judicio summariissimo manutentionis, non solùm in profanis, *Moneta decis.* 22. *de restitutione spoliator.* sed nec etiam in beneficialibus, *Rota diversor. decis.* 195. *nu.* 8. *par.* 2. nàm sufficit unicus actus, & ultimus status possessionis, *Abb. in cap. consultationibus. nu.* 2. *&* 9. *de jure patronatus*, *Gratian. citato cap.* 310. *nu.* 76.

Neque obstat allegata pendentia litis in Regia Camera in judicio extraordinario, intentato per Abbatem Ludovicū Mariam Sforza die 9. mēsis Augusti 1613. vigore capitulorum Regni, ex quo in ejus libello confitetur, prædictum Abbatem Sancti Leonardi eo tempore reperiri in possessione dicti pascui cum solutione ducatorum viginti, & dieta una casei equini.

Nàm, opposita per Procuratorem Eminentiss. Cardinalis Caetani exceptione litis pendētiæ in Audientia Auditoris Cameræ Apostolicæ, non con-

consentiendo in Iudicem in dicta Regia Camera, fuit processum extraordinaria cognitione per dictam Regiā Cameram, & provisum, quod capiatur informatio de incūbentibus utriq; parti super remedio Capitulorū Regni sub die 23. Septembris 1613. & ex articulis ejusdem Abbatis Sancti Ioannis in Lamis, & ex actis, per eūdem productis, constat, prædictū Eminentissimum Cardinalem Caetanum, Abbatem Sancti Leonardi, semper se conservasse in possessione dicti pascui in territoriis dictæ Abbatiæ Sancti Ioannis juxtà antiquum solitum; Nā cùm enuncians habeat præsumptionē juris contra se, ex quo possessio præsumitur justa, legitima, & non vitiosa, potest confessio acceptari respectu possessionis, rejecta qualitate vitii, prout latè fundat idem *Posf. cit. obser. 19. num. 21.*

Et cùm prædictus Ludovicus Maria Sforza, Abbas Sancti Ioannis in Lamis, rediisset ad prædictum judiciū, contra eum motum in Curia Auditoris Cameræ Apostolicæ ad instantiam dicti Eminentissimi Cardinalis Caetani, Abbatis Sancti Leonardi, & jura sua deduxisset in dicta Romana Curia, ibidemque dicta causa possessionis decisa in beneficium prædicti Eminētissimi Cardinalis Caetani, Abbatis Sancti Leonardi, licèt fuerit appellatum per dictum Abbatem Sancti Ioannis, cùm ageretur de judicio manutentionis, fuit denegata appellatio prædicta, ut patet ex dicto mādato de manutenendo, præsentato in dicta Regia Camera cum Regio exequatur, nupèr cum maxima discussione confirmato per Regium Collaterale Consilium in contradictorio judicio mediante decreto, interposito sub die 5. Septembris 1663. ac etiā ex copia dictæ appellationis, interpositæ per dictum Abbatem in dicta Romana Curia, per quam fuit ei denegata appellatio prædicta.

16 Ita ut cùm, prædictum judiciū extraordinarium propositum in Regia Camera vigore Capitulorum Regni non sit verè judicium, ut fundat *Dom. Reg. Capyc. Latr. in decis. 69. num. 7.* sed quædam extraordinaria cognitio, ne vis fiat oppressis pro quiete Regni, & ex eo non inducatur pendentia litis, ut habetur ex *Afflict. in Constit. de burgensat. num. 3.* stante exceptione rei judicatæ, opposita in dicta Regia Camera per Procuratorem Eminentissimi Cardinalis Caetani, prædictum judicium extraordinarium remansit extinctum, ideoque ex deductis in dicto judicio extraordinario, nullo jure impediri potest manutentio, petita per dictum Eminentissimum Cardinalē in pascuis prædictis.

Et ex his in dicto possessorio summariissimo manutentionis in pascuis prædictis in beneficium dicti Eminētissimi Cardinalis esse judicandum existimo.

Die 15. Februarii 1664. per Reg. Camerā referente Doctiss. Reg. Cons. & Præsidente d. R. C. Hortentio Pepe causa Cōmiss. fuit interpositum decretum, quod procedatur ad expeditionem iudicii moti in Regia Camera ab anno 1613.

In Banca Laurentii de Flore Actuarii R.C.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Obligatio penes acta quid sit?*
3 *Obligatio penes acta quare paratam habeat exequutionem?*
4 *Obligatio penes acta, etiam si fuerit confecta absque causa, paratam habet exequutionem.*
5 *Obligatio penes acta unius Curiæ an habeat exequutionem paratā in alia Curia?*
6 *Præventio an impediat exequutionem paratam, quam habent obligationes penes acta?*
7 *Exceptio nullitatis, seù invaliditatis, an impediat exequutionem paratam*

ratam vigore obligationis penes acta?

8 *Debitor vigore publici instrumenti, seù alterius scripturæ, quæ habet exequutionem paratam, habetur pro condemnato.*

9 *Solvi non potest aliud pro alio, invito creditore.*

10 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Obligatio penes acta Curiæ paratam habet exequutionem, adeò, ut adversus eam nulla exceptio opponi possit, sed exequutioni demandatur, etiã ab alia Curia, præcedente tamen citatione ad dicendũ causam, quare exequi non debeat? quod multis authoritatibus, & rationibus clarè demonstratur.

PRO

Ill. D. Cosmo Aquaviva ab Aragonia Duce Nucum, &c.

CVM

Adriano Brancia Duce Roseti.

ET

D. Iosepho de Iulianis.

CONTROVERSIA XXX.

Dominus illuminatio mea.

1 IN causa in Regia Camera vertente inter Ill. Ducem Nucum D. Cosmum Aquaviva ab Aragonia creditorem, & Ill. Ducẽ Roseti, & D. Ioseph de Iulianis Terræ Foggiæ, debitores in certa frumẽti quantitate, ipsis gratis mutuata mediãtibus obligationibus penes acta Regiæ Dohanæ stipulatis, cum promissione restituendi statutis temporibus ejusdem bonitatis, & qualitotis, prout ad prædictam frumenti restitutionem fuerunt condennati per incusationem dictarum obligationum præviis tribus monitionibus, ac pluribus ordinibus S. E. & decretis D. Præsidentis Galeoti Commissarii; Erit nunc videndum an nullitates, pro parte dictorum debitorum propositæ post dictam incusationem, & expeditionem literarum exequutorialium, sint discutiendæ ad effectũ interim retardandi exequutionem dictarum literarum exequutorialium, non facto deposito, nec constitutis dictis debitoribus in vinculis servata forma Ritus?

Et quod nullo modo sint discutiẽdæ, sed prorsus ex notoria juris dispositione reiiciendæ, ex infra breviter dicendis suadetur.

2 Constat enim, de jure obligationẽ penes acta illam dici, quæ per confessionem, aut quanlibet aliam conventionem in judicio factam, debitor creditori obligatur, & tanquam publicam scripturam inter publicas cõnumerari, ut per *Spec. de instr. editione §. nunc dicendum, cum aliis, adductis per Scacciam de Iudic. caus. civil. cap. 11. p. 5. num.* 1171. & non solùm

3 plene probare, sed præcisè obligare, & paratam exequutionem habere, eo quia

quia spontaneam condemnationem vocari eam dixit *Ant. Thesaur. decis. 26. num. 13.* & probatur per *glos. in auth. Generaliter, verb. conscribat, C. de Episc. & Cler. & notatur per DD. in l. cum, pro quo, ff. de in jus vocãdo, Praes. de Franch. decis.* 118. *num.* 7. *Allegans Andr. de Isern. & Afflict. decis.* 30. & *decis.* 387. *idem de Franch. dec.* 200. *n.* 22. & *decis.* 400. *num.* 7. *Caravita ritu* 217. *num.* 5. *Castill. decis.* 108. *n.* 8. *to.* 2. & communem opinionẽ dicunt *Curt. jun. in l. tale pactum, §. qui provocavit, num.* 27. *ff. de pactis, Reg. Rovitus in prag.* 2. *de iurisd. invicem non turbãd. num.* 9. est evidens praxis in Regno desumpta ab allegato *Ritu* 128. *de Franch. d. decis.* 118.

4 Tantanque esse vim obligationis penes acta affirmant *Calder. in rubr. in publica forma sumptum, n.* 41. *Castrens. & alii infiniti*, quos probat *Mascard. de probat. conclus.* 345. *num.* 16. quod etiam absque causa confectam eandẽ promptam, & paratam habere exequutionẽ, quia praesumitur facta consulto, & sponte, ideò ab ea non recedẽdũ *Mascard. ubi sup. n.* 17. etiã si esset sine juramento, quia obligatio penes acta fulcitur privilegio exequutionis paratae calore judicii ex supradeductis, etiam absente creditore *Afflict. decis.* 135. *num.* 5. à quo incusari poterit, & incusata, prout in casu nostro, paratam habebit exequutionem *Scaccia de iudic. caus. civil. lib.* 1. *cap.* 62. *nu.* 5. *Maranta in spec. p.* 6. *actu* 10. *num.* 19. & 20.

5 Quam conclusionem extendi, etiã in obligatione recepta in alia curia, quae (praevia tamen citatione ad dicẽdum causam, quare non debeat incusari) poterit deindè incusari, & habebit paratam exequutionem elapso termino citationis ex traditis per *Afflict. in dicta dec.* 3. *per totam, & praedicti citati DD. moderni Regnicolae* prę cipuè noster *Doctiss. Gaitus in tract. de credito, p.* 3. *tit.* 2. *num.* 60. *allegãs D. Regentem Rovitum in dicta pragm.* 2. *de iurisd. invicẽ non turband.* quod uti solidissimum in iure supponit obligationem penes acta alterius Curiae stipulatam posse cum eius copia incusari praevia dicta citatione, prout in praesenti causa, non solùm una, sed plures citationes praecesserunt, & per dictos debitores nihil momenti fuit oppositum, sed tantùm nonnulla replicata, quae per dictum decretum Domini Praesidentis Commissarii sub die 23. Decembris fuerunt, uti non militantia, reiecta; & cùm sit deventum ad actum incusationis in praesenti causa, non est dubium, quod poena est applicanda Regiae Camerae, in qua fuit facta accusatio, ex quo poena debetur ex accusatione per ea, quę latè differit *Afflict. in dicta decis.* 3. *idem Reg. Rovit. eod. citato loco, num.* 7. & praedicta adeo sunt in viridi observantia circa exequutionem paratam

6 obligationum penes acta, quod etiã si praecederent praeventio, & superioris provisiones in forma praevẽtionis quod supersederetur in accusando, Quando jam cesserit dies solutionis, his non obstantibus obligatio incusatur, & exequitur per dispositionem *pragm.* 44. *de off. mag. Iustitiarii*, tàm respectu obligationum penes acta M. C. Vic. quàm in omnibus aliis Tribunalibus Regni.

Quibus conclusionibus in jure, & in praxi veris existentibus, non possũt per R. C. recipi nullitates, propositae per dictos debitores, nisi facto deposito d. frumenti, vel in vinculis constitutis, nàm aliter redundaret in praeiudicium, non solùm dicti Ill. Ducis Creditoris, verùm etiam Regii Fisci pro poena, illi acquisita ex dicta accusatione.

7 Imò, & fortiùs, quod si una eadẽq; die creditor petierit, quod exequatur obligatio penes acta contra debitorem, & debitor petierit, ex certis causis dictam obligationem nullam declarari, affirmat *Affl. in d. dec.* 387. quod, quando obligatio est liquida,

 ha-

habet exequutionem paratam *alleg. dict. glos. in l. generaliter, C. de Episc. & cler. & d. l. eum, pro quo, ff. de in ius vocando.*

Si ergo prædicti debitores in citationibus sibi factis nihil substãtiæ adversus dictas obligationes deduxerint, ita ut præviis decretis prædictis, ac vigliettis S.E. ad illarum incusationem fuerit deventum, nullo modo ad præsens possunt audiri, nec nullitates recipi, eò magis, quia prædictæ nullitates non elidunt obligationes; immò debitores prædicti obtulerunt pretiũ, & Dux insterit pro restitutione sibi debita frumenti servata forma dictarum obligationum. atque est satisfactum motivo Domini mei Regentis Cacacii cùm sit producta licentia Superioris Reverendi Patris Hieronymi Verardi exercendi procurationem dicti Ill. Ducis Nucum, pro quo intervenit in stipulatione dictarum obligationum.

Et cùm circa exceptionem nullitatis, & restitutionis in integrum plures limitationes adductæ sint, per *Alex. in l. 4. §. condemnatum, num. 4. cũ seq. in fine, ff. de re iudicata,* ubi *Zas. num. 5. vers. hac conclusio*, duas affert limitationes: Primam, si condemnatus petierit à victore terminũ ad solvendũ, tunc censetur renunciari nullitati; Secundam, si condemnatus fateatur debitum, prout prædicti debitores fecerunt, nam utroque casu nullitatis exceptio reiicitur. *Reg. Rovitus in pragm. 5. de off. S.R.C. num. 22.*

8 Et quod obligatus per instrumentum guarantigiæ, seù publicum, & liquidum, sivè aliam scripturam, quæ habet exequutionem paratam, habetur pro condemnato, affirmat *Muscat. in praxi, p. 3. Glosa detinebitur, num. 115.* allegans *Bartol. in l. fideiussor. pro vẽditore, ff. de fideiussorib. & Bald. in l. si pro ea, q. 4. C. mandati*, & semper inspicitur Tenor obligationis, & ille attenditur, *l. si quis stipulatus sit Sthychum, in princ. ff. de verb. oblig. Bald. in cap. Rodulphus, de rescriptis*, & nil aliud quæritur per dictum Ducem Creditorẽ, nisi quod sibi fuit in dictis obligationibus promissum, prout dicti debitores tenentur juxta *Baldi doctrinam in l. fin. C. de falsa causa adiecta legato, Afflict. dec. 403. nu. 13. Card. Tuschus in lit. O. conclus. 33. n. 3.*

9 *cum sequ.* nàm aliud pro alio invito creditore solvi non debet ad *l. mutuũ, §. mutui datio, ff. de rebus creditis*, ubi *glos. in verb. non potest* notat, non cõcompelli creditorem aliud, quã quod debetur, recipere, *alleg. l. si se, §. ait prætor, ff. de re jud.* cum aliis, per eam adductis, & in fine respõdens ad omnia supradicta distinguit: *Aut debetur quãtitas, & tunc potest solvi aliud pro alio, aut species, & tunc non, nisi justa causa intercesserit, idest quod promissa adimpleri non possint, absque delicto recipientis, l. fideicommissa, §. si servo, ff. de legatis 3.* Quod cessat in casu nostro, nàm prædicti debitores (accedente eorum voluntate) facillimè reddere possunt frumentum per eos debitum, sed repugnant id facere, affectantes eorum utile in detrimẽtum dicti Ill. Ducis contra formam dictarum obligationum, quod nullo iure permittendum est, sed cogendi sunt promissa in specie adimplere, prout tenentur.

Et ex his de jure censeo, nullitates prædictas esse reiiciendas, dictosque debitores ad frumenti restitutionem cogendos, servata forma obligationum, prout fuit ordinatum.

10 *Discussis in Reg. Cam nullitatibus prædictis ad relationem Doctiss. Præs. Io: Camilli Cacacii, deindè ex propriis meritis Regentis Collateralis Consilii, fuit per R.C. interpositũ decretũ sub die 17. mensis Martii 1649. primam nullitatem obstare, & proindè facto deposito per Ill. Ducem Roseti, & Iosephum de Iulianis ad rationem carolenorum viginti quinque pro quolibet tumulo frumen-*

menti non molestetur, etiam pro pœna Regis Fisci.

in Banca Magn. Bartholomæi Galluccio Act. R.C.

SVMMARIVM.

1 *Exceptio rei judicatæ quando locum habeat?*

2 *Mandatum extinguitur morte mandantis re integra.*

3 *Res integra quando dicatur, tàm in judiciis, quàm in negotiis?*

4 *Mandatum quando non extinguatur per mortem mandantis, etiam re integra?*

5 *Abbate mortuo, Cōventus potest agere per Syndicum, sed non potest facere ea, quæ segregatim pertinent ad Abbatem.*

6 Tex. in clem. fin. de procuratoribus *xplicatur.*

7 *Capitulum, defuncto Episcopo, succedit in omnibus juribus, tàm temporalibus, quàm spiritualibus; & quæ possit Capitulum sede vacante? remissivè.*

8 *Capitulum, sede vacante, potest constituere judices, & facere omnia alia circa justitiam exercendam, item potest cognoscere de causis feudalibus, de quibus cognosceret Prælatus, si viveret, & gesta per illud perpetuò suū effectum sortiuntur.*

9 *Capitulum, mortuo, absenti, vel inhabili Prælato, potest facere omnia, quæ ipse faceret, si taliter non esset impeditus, & præcipuè constituere procuratorem.*

10 *Capitulum, sede vacante, habet administrationem in spiritualibus, & tēporalibus, & fructus, seù redditus futuro successori debet conservare.*

11 *Capitulum, sede vacante, potest constituere Oeconomum, qui habeat curā Ecclesiæ, & fructuum, eidenque salarium constituere.*

12 *Episcopus, & Capitulum faciunt unū corpus, cuius ipse caput est, ideoque omnia, quæ pertinent ad Episcopum, jure suo transeunt in Capitulum.*

13 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Mandatum procurationis ad lites an, & quando extinguatur morte mandantis? & quid si fuerit constitutus procurator à Prælato? Capitulum, sede vacante, habet eandem facultatem, quam vivens habet Episcopus; & multa ad materiam utilia adducuntur.

PRO

Mensa Episcopali Sulmonensi.

CVM

Universitate Roccæ Quinquemillium.

CONTROVERSIA XXXI.

Dominus illuminatio mea.

Illustriss. & Reverendiss. D. Franciscus Carducius, Sulmonensis Episcopus, annis elapsis intendens prosequi judicium in S. C. intentatum per ejus Prædecessores contra Vniversitatem, & homines Roccæ Quinquemillium, super restitutione bonorum spoliatorum ejus Mensæ Episcopalis, in actis deductorum, pro exequutione decreti manutentionis Regiæ Aprutinæ Audientiæ, mandatum procurationis in personam V.I.D. Lælii Campanilis con-

fecit, cum quo Procuratore, acceptato mandato prædicto, insufflato spiritu vitæ in judicio prædicto fuit ad actus incumbentes processum rejectis quam plurimis exceptionibus, oppositis per dictam Vniversitatem in dicta causa, & cùm prędictus Episcopus deindè vitam cũ morte commutasset, mandatum procurationis prędictæ fuit per Reverendum Capitulũ in personam ejusdem confirmatum, & renovatis monitionibus, factaque informatione pro expeditione dictæ causæ, nuper pro parte prædictæ Vniversitatis Roccæ Quinquemillium conventæ, solùm ad dilatandum, duo alię exceptiones fuerunt oppositæ.

Prima: asserta exceptio rei judicatæ.

Secunda, mandatum dictæ procurationis per mortem prædicti Episcopi esse extinctum, & Capitulum, Sede vacante, non potuisse mandatum prędictum confirmare, neque de novo constituere.

Quò ad primam respondetur, exceptionem prædictam figurari, nàm,
1 ut exceptio rei judicatæ noceat, tria requiruntur, nempè idẽ modus agẽdi, idem jus discussum inter easdem partes, & eadem res, ad *l. cùm quæritur, cum seq. ff. de except. rei iudic.*

In præsenti causa nullum de prædictis requisitis videtur adesse, nàm in judicio, super quo fuit judicatum, agebatur de finibus, & confinibus territoriorum, in actis deductorum, & inter Vniversitates dictæ Roccæ Quinquemillium, & Roccæ Rasuli, earunque utiles Dominos, & non de dominio dictorum bonorum, quæ fuerunt, & sunt dictæ Mensę Episcopalis; nec in dicto judicio fuit penitus auditus Episcopus, licèt pro parte dictæ Terræ Quinquemillium gratis asseratur, ex quò apparent in processu antiquo præsentatæ nonnullæ scripturæ per Marcellum Setarium, Procuratorem Episcopi, non advertendo, prædictum Setatium fuisse tunc temporis Procuratorem particulariũ dictę Terræ Roccæ Rasuli, illotunque nomine præsentasse dictas scripturas, non autem nomine dicti Episcopi, qui nõ erat in judicio, quod evidenter patet ex compatitione pręsentata nomine dictorum particulariũ Roccæ Rasuli sub die 11. Septembris 1567. ex procuratione, per eos facta sub die 3. Septẽbris 1567. quãdo mãdatum procurarionis Episcopi in personam prędicti Setatii fuit factum sub die 24. Novembris 1571. & ratificatum sub die 20. Martii 1579. ex quo colligitur, prædictam exceptionem rei indicatæ esse aeream, & nullo iure subsistere.

quo ad secundam; Mandatum factum per dictum Illustrissimum Episcopum pro bonis dictæ Mensæ Episcopalis non esse extinctum, dictunque Procuratorem potuisse, & posse judicium prædictum prosequi, & capitulum potuisse mandatum prædictum confirmare, seù noviter constituere ex his, breviter dicendis, suadetur.

Primò, nam, licèt mandatũ morte mandãtis re integra extinguatur vulgatis juribus in *l. mandatum, C. mandati, l. finali, ff. de solutionibus, l. si de-*
2 *functus, ff. de Procuratoribus, l. inter causas, ff. mandati, §. item si adhuc, inst. de mandato*, re tamen non integra mandatũ non extinguitur, *l. nulla dubitatio, C. de Procuratoribus*.

3 Dicitur res integra in judiciis ante litis contestationem, ut in *l. & quia, C. de iurisdictione omnium Iudicum*, & in negotiis si præparamenta facta, vel incæpta non fuerint, ut in *l. 1. §. cæpisse, ff. de pollicitationibus*; igitur in casu nostro, si dictus Procurator litem prædictam fuit prosequutus post insufflationem spiritus vitæ usque ad monitionem ad dicendum, superatis obiectionibus, propositis per dictam Vniversitatem Roccæ Quinquemillium, nullo modo mãdatum morte Episcopi mandantis fuit extinctum per *d. l. nulla dubitatio* supra citatam, & ratio sub-

substantialis, quare lite incæpta morte mandantis non extinguatur mandatum, est, ne sit Procuratori damnosũ officium, quod exercet, *l. si servus cõmunis*, §. *quod vero*, *ff. de furtis*.

4 Secundò affertur *glos. in clem. fin. de Procurat. in verb. pro Ecclesia*, ubi licèt in *tex.* sit dictum, quod mandatum factum ab Episcopo morte finiatur, tamen quando fuerit Procurator cõstitututus in judicio pro bonis Ecclesiæ, (ut in præsenti causa) morte mandantis mandatum non expirat, secundùm *Innoc.* ex eò, quia Ecclesia non moritur *Can. Liberti. 12. quæst. 2. cap. si gratiosè, de rescriptis in 6.* undè Procurator pro Ecclesia constitutus ab eo, qui poterit, scilicèt Prælato, nihil est, quod prohibeat causam agere sibi commissam, etiam si res sit integra per *cap. petitio vestra, extra de procuratoribus*, & per *l. annuam, ff. de annuis legatis*, & eadem *glos. in verb. revocare censemus*, post nonnulla præmissa ait, quod *Archid. tractans hanc materiam satis exquisitè in decr. si duo, de Procuratoribus in 6.* dicit, *procuratorem constitutum à Prælato, & Capitulo in causa communi, vel principaliter durare post mortem Prælati, in causa verò Prælati secus*, & sic concordando opininiones prædictas subjungit, an hanc materiam dicta decretalis revocare intendat? & ait, quod nõ; nàm exprimi fuisset expediens; pro

5 ea tamen faciunt dicta post *Innocent. in cap. cùm dilectus, prima glos. de consuetudinibus, & in cap. 2. de restitutione in integrum*, ubi dicit, quod, mortuo Abbate, Cõventus per Syndicum agere potest, & convenire de juribus, quæ pertinent ad Conventum, vel simul ad utrũq; secus in his, quæ segregatim pertinent ad Abbatem per *cap. unicum, ne sede vacante, in 6.*

6 Et ex his in dubium revocati non potest, quin prædictus Procurator cõstitutus à Prælato iam mortuo, possit judicium prædictum prosequi, & causam prædictam expediri facere, eò magis, quia dispositio prædictę *clem. fin. de procuratoribus* habet locũ tantùm in Procuratore, cõstituto ab Actore, non autem à reo, prout fuit prædictus Episcopus in judicio vocatus in dicto S. C. à prædicta Vniversitate Roccę Quinquemillium, appellante à decreto manutentionis, interposito in beneficium dicti Episcopi, prout tenent *DD.* præcipuè *Gabriel. in comm. conclus. lib. 2. de Procuratoribus, conclus. 3. num. 4. Guid. Papa decis. 547. num. 5.* & idem *Gabriel citato loco, num. 12. in ampliatione 11.* dicit, quod mandatum non videtur revocatum, si utilitas Ecclesiæ exegerit, ut Procurator constitutus perseveret in actu inchoato; & in præsenti causa manifestè apparet utilitas Ecclesiæ, ut causa prædicta finiatur, & sit reintegrata in bonis, de quibus reperitur spoliata, allegans *Vitellium in d. clem. fin. col. 3. vers. attende, quia non debet: & Specul. in tit. de Procuratore*, §. *ratione quoque, vers. sed numquid Procurator*, tangendo nostram quęstionem *num. 5.* ait, *sed numquid Procurator, constitutus à Prælato, sivè Rectore Civitatis, temporali, vel perpetuo, possit causam agere mortuo Prælato, si ceperit agere ante mortem, sivè post?* & tenet quod sic, pernotata in *cap. dilecti, de foro competenti*, secus tamen in constituto ad negotia.

Sed, ut penitus motivum partis adversæ infringatur, in actis jã est productum mandatum factum per Capitulum in personam ejusdem Procuratoris, ab Episcopo constituti, & quod jure licito potuerit dictum Capitulũ Procuratorem prædictum in causa prædicta constituere per infrascriptas indubitatas juris conclusiones similiter demonstrabitur.

7 Prima conclusio affertur, quod Capitulum succedit Episcopo defuncto in omnibus juribus, tàm temporalibus, quàm spiritualibus, *cap. ad abolendam, de Hæreticis, cap. 1. de instit.*

tut. in 6. cap. cùm olim, de maior. & obed. ubi latissimè cumulat quæ possit Capitulum Sede vacante, Guttierez lib. 1. Canon. quæst. cap. 11. num. 7. Riccius p. 3. collect. 610. & p. 4. collect. 874. & 880. & per Concilium Tridēt. sess. 24. cap. 16. de reformat. Igitur, si Capitulum succedit in omnibus iuri-
8 bus Episcopi, dubitari nō potest, Procuratorem etiam constituere posse, cùm per DD. prædictos dicatur, posse etiam Iudices à Capitulo constitui, Petrus Antonius Lazarius Can. & pract. qq. sect. 1. q. 3. Stephanus Quaranta in summa Bullar. verb. Capitulum Sede vacante, Gratian. discept. forens. c. 941. num. 14.

Secunda: Capitulum, Sede vacante, posse omnia, quæ sunt de iustitia, ut instituere, confirmare, visitare, corrigere, punire, & excommunicare, exercere cognititionem causarum, absolvere, literas ad ordines dare, & similia, ut fundat Card. Tusc. in conclus. 56. lit. C. nu. 23. allegans Feder. de Senis cons. 40. super eo, quod quæritur, in princip., & consil. 30. an Capitulum, columm. 1. vers. præterea regulariter, & multa alia facere, prout prædictus Cardin. Tusch. latè enarrat in dicta conclusione.

Tertia: Capitulum posse cognoscere de causis feudalibus, de quibus cognosceret Prælatus, si viveret, affirmat Io: Franciscus de Pavinis de officio, & potestate Capituli Sede vacante, q. 10. num. 14. tom. 13. p. 2. Et gesta per Capitulum durante sua iurisdictione Sede vacante suum effectum sortiri perpetuò, tanquam legitimè gesta in iis, quæ respiciunt perpetuitatem, Feder. de Senis cons. 16. vers. non obstat, n. 5.

9 Quarta: cùm Capitulum, & Prælatum censeantur esse ut unum, uno subducto, vel quia sit absens, vel quia sit mortuus, vel quia sit inhabilis, totum debet residere in alio, argumēto l. unica, C. si socius Imperialis liberalitatis, lib. 10. & proindè, suadente necessitate, licitè potest constituere Procuratorem, ne mora periculū sit allatura in præjudicium Ecclesiæ, ut in l. lex, quæ tutores, in fin. C. de administr. tutor. & in l. Aristo, ff. de iur deliber. & argum. l. Senatus, ff. de offic. Præsid. & l. 1. de feriis, & l. sed si restituatur, in §. sed si dies, ff. de iudic. necessitatas enim in præsenti causa evidenter patet, ne fiat immortalis; ideoque mandatum, factum per Capitulum post obitum dicti Prælati, validum est, ut benè fundat Signorol. de Amodeis in cons. 28. allegans Specul. in tit. de Syndico, §. 1. vers. sed nunquid Universitas, ubi videtur distinguere, aut Superior sit præsens, vel absens, & ait primo casu non posse, secundo posse, argumento l. ubi, ff. de tutoribus, & curatoribus datis ab his.

10 Quinta: Capitulum, vacante sede, habere administrationem in temporalibus, & spiritualibus, cap. finali, de supplenda negligentia Prælatorū, lib. 6. & debere custodire, & servare fructus, redditus, & obvētiones futuro successori, ut benè explicat Petr. de Perusio in tract. de unione Ecclesiæ, cap. 11. num. 10. Si ergo capitulum habet administrationem in temporalibus, & spiritualibus per iura supradicta, meritò constituere Procuratorem potuit in causa prædicta, quod est minus, eò magis, quia potest cō-
11 stituere Oeconomum, qui habeat curam de Ecclesia, & fructibus ipsius, & eidem salarium constituere, Ioan. Andr. in d. cap. unico, ne Sede vacante, in 6. Speculator in d. c. citato, verb. & nota.

Nec suffragari poterit d. Universitati allegata doctrina Federici de Senis cons. 30. nu. 3. nàm dicto loco cōtrarium videtur fundatum, sed quia Capitulum succedit Episcopo generaliter in spiritualibus, & temporalibus, ut patet, cap. pænult. & ult. in
12 glos. 1. & quod Episcopus, & Capitulum faciunt unum corpus, cujus ipse ca-

se caput est, *cap.4. de his, quæ fiunt à Prælato*. Ideoque dicendum erit, quod omnia, quæ pertinent ad Episcopum, jure suo transeunt in Capitulum, ut etiam notat *Innoc. in dicto cap. ad abolendam, de Hæreticis*, imò prædictus *Federicus de Senis* dicto loco fundat, Capitulum posse confirmare, instituere, absolvere, excommunicare, &c. Ergo à fortiori dicendum est, potuisse, & posse mandatū prædictum confirmare, & cum prædicto Procuratore à Prelato defuncto constituto, & à prædicto Capitulo confirmato, ritè, & rectè esse procedendum in causa prædicta, oppositis per d. Vniversitatem non obstantibus, cū manifestè videatur totum ejus intentum fuisse, & esse, fructus bonorum dictæ Ecclesiæ usurpatorum non restituere. Ideoque humiliter supplicatur Sacro Consilio, ut resecatis supradictis objectionibus, causam jubeat expediri, eò magis, quod tractatur de spolio, *Can. reintegranda 3. quæst. 1. Reintegranda sunt omnia expoliatis, vel ejectis Episcopis, &c.*

13 *Die 26. mensis Iunii 1665. per S. C. provisū est, quod procedatur ad ea, quę incumbunt usque ad expeditionem causa Mensæ Episcopalis Civitatis Sulmonæ ad instantiam Capituli dictæ Ecclesiæ, oppositis non obstantibus.*

Penes Mag. Paulinum de Fusco S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Defēsio nemini est denegāda, quāvis Iudex liberam potestatem habeat.*
2 *Citari debet pars ad omnem actum, ex quo lædi possit, nec citatio est omittenda, etiam si ageretur de exequutione publici instrumenti.*
3 *Iudex nihil unquam decernere debet, nisi utraque parte audita.*
4 *Citationis defectus semper opponi potest, etiam si non esset permissa appellatio.*
5 *Termino dato in causa, judicis officiū conquiescit.*
6 *Sequestrum prohibitum est fieri in principio litis.*
7 *Decretum, latum contra mortuum, est nullum, & propterea non est exequutioni demandandum.*
8 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Defensionem Iudex nemini denegare debet; ideoque in omnibus actibus debet audire partem ex adverso, præcedente citatione, cujus defectus reddit decretum nullum, & allegari potest, etiam si non esset permissa appellatio; quod multò magis procederet, si Iudex in principio litis processerit ad sequestrū, vel fecerit decretum contra mortuum, quibus casibus nullitas est evidens.

PRO

Iulia Montefuscoli, Matre, & Tutrice filiorum, & Hæredum qu. Francisci Carbonelli, & Ioanne Paschale.

CVM

Hæredibus quondam Hieronymi Andreini.

CONTROVERSIA XXXII.

Dominus illuminatio mea.

IN Mense Octobris 1658. Andreas Seheni, assertus tutor filiorum, & hæredum qu. Hieronymi Andreini, asserens debere consequi ducatos quinque mille ex resta petiorum novem mille realium de otto, solutorum Ill. Comiti Conversani in Civitate Madrid, cum literis dicti qu. Hieronymi, vigore ordinum Ioannis Paschalis Civitatis Conversani, cum approbatione qu. Francisci Carbonelli: petiit in S. C. cogi, & compelli dictum Franciscum Carbonelli, sivè ejus hæredes, & prædictum Ioannem Paschalem ad solutionem dictorum ducatorum quinque mille, & interim pro concurrenti quantitate prætensi crediti fieri sequestrum super bonis, & effectibus dictorum filiorum, & cum dicta petitione produxit literas missivas 7. maii, & 10. Decembris 1655. dicti Carbonelli, continentes narrationem ordinis dandi per dictum Paschalem dicto qu. Andreini pro solutione d. petiorũ novẽ mille realiũ de octo dicto Ill. Comiti solvendorum, scilicèt ducatos septingẽtum sexaginta octo pro quolibet mense, incipiendo à mense Iulii in antea, cum promissione ejusdem Carbonelli (qualibet vice) qua dictus Paschalis non adimplevisset solutionem; produxit similiter literas dicti Paschalis cum solutionibus sequutis in dicta Civitate Madrid.

Et cùm ante omnia dictus assertus tutor legitimare deberet ejus personam in actis, ac personas conventorum, & deindè expediri citationem contra supplicata, ut habita notitia per hæredes dicti Carbonelli, ac per dictum Paschalem de prætensionibus dictorum hæredum de Andreini, corũ jura proponere potuissent in termino impartiendo in causa prædicta.

Attamen, nulla præcedente inrimatione, & penitus prædictis convẽtis inauditis, sub die 10. Decembris 1658. per S.C. reperitur interpositum decretum, quod capiatur informario de expositis per hæredes dicti qu. Hieronymi Andreini de concurrenti quantitate, soluta per dictum Hieronymum Ill. Comiti Conversani in Civitate Madrid, & pro duc. 4500. pro nunc sequestrentur bona, & fructus dictorum Ioannis Paschalis de Conversano, & Francisci Carbonelli de Monopoli, per Regium Auditorem d'Escobar, & mediante alio decreto domi lato pro exequutione decreti S. C. fuit ordinatum, dictum sequestrum fieri sumptibus bonorum, & fructuum debitorum, & fuerunt expeditæ provisiones in personam dicti Regii Auditoris d'Escobar, qui, nõ valens absq; ordine S. E. ab ejus Tribunali discedere, commisit Magistro Cameræ dictæ Regiæ Audientiæ exequutionem dicti sequestri, per quem maximum damnum reperitur illatum prædictis assertis debitoribus excausa dicti sequestri.

Qua de re habita de prædictis notitia per Iuliam Montefuscoli, matrẽ, & tutricem filiorum, & hæredum dicti quondam Francisci Carbonelli, interposita reclamatione à prędicto decreto S.C. obtinuit Regiam decretationem de verbo faciendo in S. C. ad finem videndi, an sit deferendum petitæ restitutioni in integrum: producens decretum præambuli, & tutelæ in ejus personam delatæ, & fides minoris ætatis dictorum hæredum, ac etiam per dictum Ioannem Paschalẽ fuit obtenta alia Regia decretatio de verbo faciendo loco reclamationis tempore relationis faciendæ de contentis in supplicatione dictæ Iuliæ Montefuscoli, & similirer fuerunt pręsentata per procuratorem dictæ Tutricis duo Bilancia, ex quibus appa-

ret, non solùm fuisse solutos ducatos novem mille, sed ducatos 11600.;Ita quod prætensa assecuratio, facta per dictum quondam Franciscum Carbonellum, remanet penitus extincta.

Et facta instantia per dictam Iuliā, pendente verbo faciendo ordinari, quod supersederetur in exequendo dictum decretum S. C. factoque verbo in dicto S. C. fuit interpositum decretum, *quod partes informent super provisione facienda in supplicatione præsentata per dictam Iuliam Tutricē, & interim stante sequestro facto Commissarius destinatus redeat, & supersedeat respectu hæredum de Carbonello tantùm.*

Quo supposito facti Themate, quod omni iure sit deferendum petitæ in integrum restitutioni, & revocandū dictum sequestrum; non solùm respectu hæredum de Carbonelli, sed etiam prædicti Paschalis, suadetur breviter ex his, tàm in ordine, quā in iustitia.

1 Primò, quoad ordinem; nàm adhuc non intimato libello reperitur impartitus terminus summarius super expositis per dictum Tutorem, & ordinatum sequestrum: quia, cùm talis defectus citationis respiciat defensionem, quæ nemini est deneganda, *l. defensionis facultas*, & ibi *Bar. C. de iure fisci l.* 10. *& l. unius*, §. *cogniturum*, ibi: *defensionem quocunque tempore postulante Reo negari non oportet*, *ff. de quæst. cap. cùm inter*, *extr. de except.* & non potest omitti quantunvis Iudex haberet liberam, & absolutam potestatem, *l. si à milite*, §. *edictum*, *ff. de militari testam. Alex. conf.* 65. *col.* 2. *lib.* 1. *Afflict. decis.* 391. quæ à iure naturæ provenit, *l. ut vim*, *ff. de iust. & iur.* Tollere enim defensionem omni æquitati, ac iuri repugnat, ad *tex. in cap. cùm olim*, *de dolo*, *& contum.* ibi: *citatis ad causam*, *& facultatem defensionis indulta*, ad *tex. in clem. pastoralis*, §. *cæterum*, *de re iud.* & quod talis defectus suppleri non possit, neq; à statuto, neque à Principe, ait *Gratian. discept. forens. cap.* 898. *num.* 15.

2 *&* 16. cùm citari debeat pars ad omnem actum, ex quo lædi possit ad *tex. in l. nam iter.* 39. *C. de adopt. l. de unoquoque* 47. *ff. de re iudicata*, *cap.* 1. *de causa poss. & propriet. Anton. Faber in suo C. lib.* 4. *tit.* 16. *diffin.* 16. *n.* 8. etiā si ageretur de exequutione instrumēti publici, & guarantigiati, idem *Faber. lib.* 7. *tit.* 15. *diffin.* 10. *in princ.*

3 adducens rationem; nàm Iudex nihil nunquam decernere debet, nisi utraq; parte audita, ut benè advertit Dominus meus *Reg. Consil. Staybanus in resolut.* 37. *num.* 48. *usque ad* 54. *lib.* 1. Cùm enim dictum decretum reperiatur interpositum partibus non cita-

4 tis, debet omninò revocari; nàm defectus citationis semper potest opponi, etiam si non esset permissa appellatio, docet *Menoch. in tract. de adipisc. remed.* 6. *num.* 5. *in fine*, *Contard. in l. unica*, *limit.* 14. *num.* 10. *C. si de moment. poss.*

Secundò, quòad iustitiam; nàm ex actis non constat, dictum prætensum creditum esse fundatum in publicis, & liquidis scripturis, sed tantùm in literis missivis; ideoque, cùm prædicti Hæredes de Andreini non sint Creditores liquidi vigore instrumenti, sivè obligationis liquidæ, stante quod in eodē decreto fuit dictum, *quod capiatur informatio de expositis*; ergo nullo modo procedi poterat ad

5 ordinationem sequestri; Tùm quia, pendente termino officiū Iudicis debet conquiescere, per *tex. in l.* 3. *C. de dilat.* Tùm etiam, quia non potest in-

6 cipi à sequestro per *l. unicam*, *C. de prohibita sequest. pecun.*, ubi *Bal.* ait, *Sed debet servari ordo iuris in conveniendo prius debitorem*, & idem ait, *non esse sequestrationē faciendam, nisi prius debitor secundùm iuris ordinem sit convictus*, *& lite pendente nihil est innovandum*, *tot. tit. ut lite pendente*, *cap.* 1. *de sequestr. poss. & glos. in cap.* 2. *eodem tit.* quæ allegat *Can. volumus* 16. *q.*

S &

& can. nonne 8. *q. l.* 2. *C.de probationibus*, & proindè, cùm sequestrum omni jure in principio litis sit prohibitum, meritò revocari debet.

Tertiò, nàm ad instantiam dictorum hæredum dicti Andreini nec cōtra dictum Paschalem, nec contra Carbonellum fideiussorē potest procedi ad sequestrum, dùm ex eisdem literis missivis apertè colligitur, dictum prætensum creditum esse illiquidum, dictumque Carbonellum non teneri, nisi in defectum dicti Paschalis, qui jam punctualitèr mensatim solvit, & dum agitur de computis dati, & recepti inter dictum Andreini, & Paschalem, nisi prius dispunctis computis prædictis, illisque reliquatis, non potest procedi neq; ad condemnationem, neque ad sequestrum.

7 Quartò, decretum prædictum latum contra dictum Franciscum Carbonellum mortuum, prout constat ex libello eiusdem actoris, utì nullum, exequtioni demandari nō potest per *tex. in l. in summa, §. si quis, ff. de re iud. ad l. Paulus la prima, ff. quæ sent. sine appell rescind. Capyc. decis. prima*,

Eò magis, quia per d. Tutricem filiorum, & hæredum prædicti Carbonelli in actis pręsenta sunt bilancia, ex quibus apparet, per dictum Paschalē satis longè maiorem summam fuisse solutam dicto quond. Hieronymo Andreini in extinctionem ordinum sibi datorum cum approbatione prædicti Carbonelli eius viri, & proindè subintrat vulgata iuris regula: Solutione eius, quod debetur, omnis obligatio remanet extincta.

Et ad plenam probationem partitarum contentarum in dictis bilanciis prævia instantia dictæ Tutricis per S.C. fuit interpositum decretum, *quod accedat scriba causæ ad exemplādas partitas in dicta comparitione mentionatas à libris quond. Hieronymi Andreini, & pars dictę Tutricis infra tres dies procuret exemplationem prædictā* Et pro exequutione dicti decreti S.R. C. per Vincentium Ferrarium scribā causæ fuit extractum bilancium à libris dicti quōd. Hieronymi Andreini, ex quo constat de integrali satisfactione, facta per dictum Paschalem dicto Andreini.

Et licèt dictus Andreas Scheni nomine dictorum hæredum de Andreini prætendat debere cōsequi duc. 3531. pro partitis regiratis cum Lucchino, & Zannino in damnum prædicti Ioānis Paschalis, in dicta prætensione ordinariè erit procedendum.

Vndè ex prædictis in spem venio, esse deferendum petitę in integrum restitutioni, suspenso sequestro, etiam respectu dicti Ioannis Paschalis, stante reclamatione prædicta.

8 *Discussa causa prædicta ad relationē Doctiss. Regii Consiliarii Frācisci Rocco, omni laude dignissimi, sub die 15. Mensis Ianuarii 1661. per S. R. C. fuit provisum, Non esse deferendum restitutioni in integrum, petitæ pro parte hæredum qu. Francisci Carbonelli; verum, præstita cautione in S. C. capienda per Actuarium in capite, de solvendo quicquid fuerit iudicatum per S.C., tollatur sequestrum contra dictos hæredes.*

In Banca Mag. Ianuarii de Litto S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Pactum anticipatæ solutionis in contractu censuali, in quo fuit conventum, ut solvantur tertiæ ad rationē decem pro centenario, an annullet contractum, vel potius reiiciatur?*

2 *Pactum rescissorium si non reperiatur in instrumento, adhuc per solam deficientiam unius annatæ competit rescissio.*

3 *Pactum rescissorium, adiectum in instrumento venditionis annuorum introituum ad formam Bullæ, in casu deficientiæ solutionis per singulos sex menses, firmum remanet, etiam reiecto pacto anticipatæ solutionis, quo ad primum semestre.*

4 Ius

4 *Ius quæsitum ex partium conventione alteri non potest per unam partẽ revocari, neque differri.*
5 *Actus non possunt operari ultrà intẽtionem agentium, sed secundum illã regulari debent.*
6 *Intentio in contractibus est attendenda plus, quàm verba. Et n.8.*
7 *Intentio qualis fuerit à principio, ex postea gestis declaratur.*
8 *Temporis ratio in omnibus rebus est habenda.*
9 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Pactum anticipatæ solutionis an annullet contractum censualem, in quo fuit conventum, ut tertiæ solvantur ad rationem decem pro centenario, vel potius dictum pactum reiiciatur firmo remanente contractu? ubi nonnulla circa materiam prædictam breviter declarantur.

PRO

Magnifico Rationali R.Cam. Io: Victorio Coppola.

CVM

Thoma Tartaglia, aliisq; obligatis

Super petita liquidatione instrumenti.

CONTROVERSIA XXXIII.

Dominus illuminatio mea.

FActa relatione in Sacro Consilio à Decreto M.C. via Ritus interposito, per quod fuerat ordinatum, quod remaneant condemnati Thomas Tartaglia, & alii obligati, ne dum ad annuos introitus ducatorũ viginti promissos Rationali Io: Victorio Coppolæ, sed ad capitale ducatorum biscentum stante rescissione ob tertias non solutas.

Fuit dubitatum in Sacro Consilio, an cõtractus esset nullus, eo quod dũ annuorũ introituũ venditorum ad rationem decem pro centenario solutio esset promissa singulis sex mensibus pro medietate, & sic non facta promissione in fine anni per anticipatam solutionem medietatis videretur aliquantulum excessa decima pars principalis pretii contra *formã Bullæ Nicolai Quinti* insertæ in *Pragmatica prima de censibus*.

Sacrum Consilium habuit pro indubitato, contractum non esse nullum, sed reiiciendum pactum de an-
1 ticipata solutione medietatis, & sic quod annulletur pactum, & non cõtractus, juxtà alia decisa, & latè tradita per *Castill.decis.* 132. sic ordinavit: *Remissa est, quæ provideat, quod debitores solvant annatam completam.*

Ex quo decreto, dum nulla in eo apparet decisio respectu capitalis, & contractus rescissi, ac videtur quodammodo denegata rescissio, fuit reclamatum; in qua reclamatione spero, omninò ordinandam rescissionem, & confirmandum decretum Magnæ Curiæ.

Dubietas in rescissione prædicta oritur ex eo, quod, dum per pactum dictæ rescissionis deficientibus debitoribus per duas solutiones, contractus rescinditur, & cùm sit annullatũ tale pactum solutionis in duabus pagis, videtur quoque deficere pactum rescissionis, vel saltim sit expectandũ tempus duarum annatarum, ut pactum de duabus solutionibus militare possit.

Sed dubium facile evanescit, quia pactum deficientiæ duarum solutionũ in sui effectu resolvitur, si deficiat per an-

annatam integram, & dum annata integra jam defecit, ut constat ex eodemmet decreto Sacri Consilii, ordinando solutionem annatæ, ipsa rescissio ex eodem pacto competit.

Vel si non sit habenda ratio de dicto pacto rescissorio, eo quod sit pactum super annullata conventione de duabus solutionibus, adhuc si aliquod
2 pactum rescissorium in instrumento non existeret per solam deficientiam unius annatæ promissæ, et in tempore non solutæ, rescissio competit, *Reg. Rovit. in Pragm. 1. de censib. num. 36.* ex validitate pacti rescissorii usuforensi recepti, allegans *Marzar. cons. 58. nu. 4. Cæs. Barz. dec. 8. & 16. Burg. Cavalcan. dec. 43. nu. 19. p. 1.* etiã secũdum dispositionẽ *Bullæ Pii V. Seraph. dec.* 1418. Et passim in Regno observari, in contractibus annui census opponi pactum rescissorium ob deficiẽtiam solutionis tertiarum per annum, immo *Bonius in tract. de censib. art. 7. num.* 21. tenet, promissionem anticipatæ solutionis valere, per *l. qui hoc anno, & glos. de verb. oblig. per l. in singulos, de annuis legatis, cum aliis, per*
3 *eum adductis*, & cùm duo pacta inter dictos contrahentes inita fuerint anticipatæ prædictæ solutionis singulis sex mensibus respectu tertiarum, & rescissionis contractus ob deficientiã per annum, quod si primum locum non habeat, firmum remanet secundum circa rescissionem, nam utile per inutile non viciatur, prout *Foller. in tract. de censibus inter divers. fol. 156. num. 71. allegans Bald. in l. certi conditio. §. quoniam igitur, ff. si certum petatur, num. 3.*

Insuper ambigi non potest, pactũ rescissorium, appositum in dicto contractu, per dictum tempus unius anni fuisse factum in favorem creditoris de consensu dictorum debitorũ, quod si transferretur ad duos annos retorqueretur in odium, & damnum dicti
4 ti creditoris, & jus, ex partium conventione alteri quæsitum, non potest per unam partem revocari, neque differri, *l. aliud, in fine,* ubi *not. Bart. num. 1. ff. de solut. & l. cùm fundum, ff. de pact. sic ex Bart. l. creditores, num. 18. & Salycet. num. 4. concludit Colerius lib. 1. cap. 5. num. 9. fol. 165. Mauf. de causis executivis, lib. 1. am-*
5 *pliat. 5. num.* 18. nàm aliàs actus operaretur ultra intentionem agentium contra *tex. l. omnis, ff. si cert. pet. & cõcluſ. Card. Tusc.* 125. ex intentione enim agentium regulari omnes actus affirmat idẽ *Tuscus in conclusione 269. in verb. intentio,* quam conclusionem
6 habere locum præcipuè in contractibus, in quibus intentio plus, quã verba, attenditur, si constet de ea, *Castrens. cons. 153. super primo, col. 2. vers. illud autem, circa medium, lib. 2.* prout in casu nostro reperitur expressè cõventum, ob lapsum unius anni aperiri locum liquidationi prędicti instrumẽti; declaratur animus, & intẽtio qua-
7 lis fuerit à principio ex postea gestis ad *l. sed Iulianus, §. proindè, ff. ad Maced.*

Cùnque prædicti debitores sponte fecerint pro præterito quanlibet solutionem singulis sex mensibus, ut ex scripturis, per eos productis, sequitur indubitabilis probatio, pactum prædictum rescissorium, appositum in dicto contractu, ob deficientiam per duas solutiones non posse extẽdi, neq; intelligi ultra annum, quo elapso potuit licito jure agere prædictus Rationalis pro liquidatione prædicti
8 Instrumenti, nàm potiùs attenditur intentio contrahentium, quàm cortex verborum *l. fin. C. quæ res pignor. obligari possunt, Iason. in l. si quis filium, C. de liberis præteritis, circa finem;* verùm, quando constat de mente conformi, ut apertè habetur in prædicto contractu, non recedetur à verbis *Roland. à Valle cons. 70. nu. 52. & seq. lib. 3. & Iason. in cons. 140. lib. 2.* Tantò magis, quod prædicti debitores jam consequuti sunt dilationem conventam unius anni, & ultra.

Nec

Nec erit supervacuum advertere, dictum tempus statutum unius anni inter contrahentes esse omninò attendendum, uti consideratum à principio tempore contractus; alioquin dictus Rationalis non contraxisset, nec Debitores in aliquo circa tempus solutionis defraudantur.

Dùm temporis habere rationem in omnibus rebus bene, feliciterque constituendis, plurimum referre, natura satis manifestum est, & nulla qualitas est, quæ in rebus humanis majorem vim habeat, quam temporis vicissitudo; tempus enim dat rosas, & mutat omnia, & res ipsa unumquéq; docet, quàm verum sit (quod dici solet) Nosce tempus, post festum venire miserrimum est, prout eleganter advertit *Io: Calvinus in lex. iuridicon. litera T. fol. 898. col. 2.* nàm per dictum Mag. Rationalem, tempore cõstituendi censum prædictum fuit consideratum per lapsum tantùm unius anni non posse de facili conditionem ejus debitorum mutari, illosque effici non solvendo; verùm, si facultas agendi pro consecutione Capitalis differretur per duos annos, utique non esset cautum dicto creditori (ut ipsemet fatetur) cùm tempus sit ex cœli, solisq; vertigine deductum spatium; quorum omnium agitationem, vicissitudinemque metimur, & proindè non est extendendum ultra intentionem contrahentium ad evitandum damnum prædicti creditoris.

Et ex prædictis justè sperat dictus Mag. Rationalis, decretum prædictũ, à M. C. interpositum, esse confirmãdum.

9 *Die... Novembris 1644. per S.R.C. fuit iudicatum in beneficium creditoris, etiam accedente voluntate debitorũ, offerentiũ solvere tertias, ad quod ex æquitate creditoris fuerunt admissi.*

SVMMARIVM.

1 *Facti series exponitur.*

2 *Donatio, facta contemplatione matrimonii, quando dicatur facta ex causa finali, quando ex causa impulsiva, & quando dicatur irrevocabilis?*

3 *Fœmina in qua ætate possit masculiari?*

4 *Filia, quæ contraxit matrimonium cũ minus digno viro, an possit à patre exheredari, aut præteriri?*

5 *Filiafam. debet esse contenta dote necessaria, quæ datur loco legitimæ.*

6 *Donatio facta filiæ pro dote, est irrevocabilis, & non potest retrocedi ad beneficium patris.*

7 *Donatio, facta ab uxore ad beneficiũ eius viri, quando dicatur valida?*

8 *Patris consensus an requiratur ad integrandam, an vero ad authorandã personam filii?*

9 *Pater habet usumfructum in dote profectitia eius filii.*

10 *Donatio inter virum, & uxorem, licèt invalida à principio, morte tamen, & iuramento confirmatur.*

11 *Dotis restitutio si fuerit promissa filiæ, tunc eidem, & non patri restitutio facienda est, taliter, quod filia possit ad sui libitum disponere absque consensu patris.*

12 *Dos quando constituitur filiæ pro omni iure, quod habere possit loco legitimæ, soli filiæ quæritur.*

13 Tex. in l. dos à patre *procedit quando filia moritur ab intestato, secus quando in vita disposuit de sua dote.*

14 *Dotis usufructus debetur viro, quo mortuo queritur patri dotanti.*

15 *Filius fam. potest inter vivos disponere sine consensu patris de illis bonis, in quibus patri nõ quæritur usufructus.*

16 *Dos, acquisita filiæ per donationem, eidem factam à patre, mortua filia, non redit ad patrem, nisi iure hereditario.*

17 *Ha-*

17 *Hæres tenetur habere ratum factum defuncti.*
18 *Ius revocādi donationem an trāsmittatur ad hæredes?*
19 *Dotis circa restitutionem si apponatur pactum, quod restituatur dotatæ, suis hæredibus, & successoribus, quid importet? & n. 22.*
20 *Feudum si fuerit concessum pro se, & quibus dederit, potest alienari sine consensu domini.*
21 *Pactum circa dispositionem dotium quando valeat?*
23 *Pater non habet usumfructum in dote profectitia, cuius actio ad filiam pertinet.*
24 *Donatio, facta à filiafam. de sua dote inter vivos, valet absque consensu patris, & adducuntur decisiones S.C.*
25 *Adducitur decisio in præsenti causa.*

ARGVMENTVM.

Donatio, facta à muliere de ejus dote, de jure est valida, etiam superstite patre mulieris, si dos fuerit data pro omni jure, &c. & ejus restitutio sit promissa filię, suisque hæredibus, & successoribus; idque multis rationibus, authoritatibus, ac rerum judicatarum exemplis clarè demonstratur, & decisio præsentis causæ adducitur.

PRO

Doctore Scipione Antinolfi, Utile Domino Terræ Fusariæ.

CVM

Ioanne Iacobo de Monica.

CONTROVERSIA XXXIV.

Dominus illuminatio mea.

1 Contracto matrimonio in anno 1649. inter Doct. Scipionem Atinolfum, utilem Dominum Terræ Fusariæ, & Lucretiam de Monica, filiam Doctoris Io: Laurentii mediante albarano fuerunt promissi duc. mille, & tercentum eidem Doctori Scipioni per dictum Io: Laurentium, quod fuit acceptatum mediante quietatione, facta per dictum Scipionem, juxtà sui seriem, tenorem, & continentiam, in quo adest pactum, quod, si dicta Lucretia decederet sine filiis, non posset disponere, nisi de medietate dotis prædictæ, subsequuto postea instrumento dotali post contractum matrimonium, in quo fuit promissa restitutio dictæ dotis eidem Lucretiæ, suis hæredibus, & successoribus, & in eadem die renunciavit in ampla forma ad beneficium sui patris, suorum hæredum, & successorum; & quia prædicta Lucretia ante contractum matrimonium fecit donationem irrevocabiliter inter vivos eidem Doctori Scipioni sub conditione, si matrimonium sequeretur, de prædictis duc. mille, & tercentum, aliàs pro nulla haberetur donatio, & constante matri-

tri-

trimonio aliam fecit donationem similiter irrevocabiliter inter vivos eidem suo viro de tota dote, sequuta ejus morte, & duabus horis antea, cũ conditione, quod prædictus ejus vir teneatur cõvertere in emptionem ducatos bifcentum pro celebratione Missarum pro sua anima, & postmodum obiit absque filiis, qua de causa Io: Iacobus de Monica post mortem patris egit in M.C.& petiit, condemnari supradictum Scipionem, tàm uti filius, & hæres sui patris, quàm uti præsumptus hæres dictæ Lucretiæ ab inteftato, dum lis pender de d. præambulo in dicta M. C. V. & proindè assistentiam præstari super bonis dotalibus dictæ qu. Lucretiæ.

Quod omni jure donationes, factæ per Lucretiam de Monica in beneficium dicti Scipionis Antinolfi, ejus futuri viri, validæ sinr judicandæ, prædictusque Scipio conventus sit ab impetitis per Io: Iacobum de Monica absolvendus, ex his, breviter dicendis, suadetur.

2 Primò enim dicta Lucretia fuit inducta à causa finali, & non impulsiva ad faciendam dictam donationem dicto Doctori Scipioni ejus futuro viro, ut ex eademmet donatione clarè elicitur, dum donavit eidem supradictos ducatos mille, & tercentum, si matrimonium sequeretur, aliàs pro nulla haberetur donatio, quæ est irrevocabilis quando adimpletur conditio, ut tradit *R.de Marinis in resolut.*85.*n.* 22. *& Reg. de Ponte in cons.* 117. *lib.* 2. quam opinionem sequitur *Fontan. de pact. nupt. clauf.*4. *glos.*1. *Staib. resolut.* 45. *num.* 29. ubi ajunt isti *DD.* quod donatio, si fuit facta contemplatione matrimonii contrahendi cum certa persona, est irrevocabilis, & est causa finalis, & titulus onerosus; & non lucrativus, imò correspectivus, nempè aliàs non contraxisset, & hoc favore matrimonii, & publicæ utilitatis.

Secundò, quia similiter conditio adimpleta ex parte dicti Doct. Scipionis fuit finalis, & non impulsiva, dum non intendebat matrimonium prædictum contrahere cum dicta parva dote respectu suæ qualitatis, & conditionis, nisi haberet dictam donationem; ideò validissima, *l.* 1. *ff. de donat. quæ sub modo*, & resolvitur in contractibus innominatis, do, ut des, facio, ut facias. Ità *Cat. Cota de donat. inter virum, & uxor.* quæ causa finalis ex parte dictæ Lucretiæ quoque verificatur, dum Doct. Io: Laurentius non intẽdebat ipsam nuptui tradere, sed eam monacare, ut constat ex pluribus testibus, & non solùm ex-
3 cedebat annum 18. de jure Regni, sed 25. de jure communi, & trigesimum, qua de causa erat masculiata in vita patris, ideò acquisivit portionem suã, ideoque potuit illam donare ad finẽ nubendi, *Io: Bapt. Hodiern. variar. resol. q.*5.*nu.*1.*in l. hac edictali*, etiam si duxisset minus dignum, tantò magis dum duxit magis condignum, qua de
4 causa ejus pater non poterat eam exhæredare, neque præterire, *Auth. sed si post. C. de inofficioso test.* ita refert decisum *Mastrill. in decis.*163, *n.* 22.

Tertiò, valere donationem prędictam, licèt quod dicta Lucretia erat sub patria potestate, & dos erat apud patrẽ propter rationes adductas, quæ sunt apertæ pro validitate dictæ do-
5 nationis ad finem nubendi; sed satis habet filia fam. dum habet dotem necessariam, quæ datur loco legitimæ, *Io: Bapt. Hodiern. in q.*10.*nu.*2.*&* 3. *l. fin. C. de dotis promiss. & l. qui liberos,*
6 *ff. de ritu nup.* quæ est irrevocabilis, & non potest retrocedi ad beneficium patris per filiam post acquisitionem, *Præsid. de Franch. in decis.* 205. *Io: Bapt. Hodierna in addit. ad Surd. in decis.*322.
7 Quartò, verificatur quoque, quod prædicta donatio sit valida, tàm ratione nobilitatis, quàm senectutis, dũ fuit facta viro nobili, & iuveni à prędicta Lucretia, quæ erat quasi senex, res-

respectu sui viri, ut colligitur ex fide Baptismatis, ex *glos. in l. si voluntate, C. de dotis promiss.* quam opinionem sequitur *Bal. novellus de dote, in decima par. num. 8. Paris de Puteo in cons. 86 lib. 1. Tiraquell. de nob. cap. 18. num. 19.* & hæc quò ad primam donationem.

8 Quò verò ad secundam donationē erit primò videndum, an consensus patris requiratur ad integram personam filii pro usufructu, seù interesse patris, quod habet in bonis quæsitis per filium: an verò ad authorandam personam filii pro validitate dictæ donationis? sed dum in hoc articulo variæ fuerunt opiniones *DD.* hinc inde, magis communis est, quod requiratur pro usufructu, seù interesse patris, ut sæpèsæpius decisum refert in S. R. C. *D. Merlinus in ult. centuria in 2. lib. cap. 100.*

Vndè videtur dicēdum prima frōte, donationem prædictam non valere, quia, licèt illa dos fuerit acquisita ipsi filiæ per stipulationem, *Bar. in l. post dotem, in 4. q. ff. sol. matr.* & tamen

9 in tali dote profectitia pater habet usumfructum, *Bar. in l. 2. §. quod si patres, vers. venio supra, eod. tit. alleg.* Ideò in tali dote, in qua pater habet usumfructum, filia, existens in potestate patris, non videtur potuisse disponere, neque inter vivos, neque causa mortis, *l. fin. §. filiis autem, C. de bonis, quæ lib. l. si filius, C. de donat.* quā opinionem sequitur *Iulius Clarus in §. donatio, q. 6.*

Quibus tamen non obstantibus cōtrariam opinionem teneo in casu, de quo agitur, & proindè veriorem esse de jure arbitror donationem prædictam valere sequentibus rationibus.

10 Nec obstat, quod donatio inter conjuges sit invalida à principio, nā morte, & juramento confirmatur, & trahitur retro, *Auth. donationes, quas parentes, C. de donat. inter virū, & uxorem*, ita refert decisum *Thesaurus in decis. 32.*

11 Prima; quia jus istius dotis fuit in solidum cum viro acquisitum ipsi filiæ ex stipulatione paterna, per quam stipulatus fuit pater dotem reddi filiæ, quo casu talis dos acquiritur filiæ, *l. si cum dotem, in princ. ff. sol. matr.* & est casus in *l. post dotem, eod. tit.* quam opinionem sequitur *Dynus, Bar. Bal. Imol. & moderni in d. l. 2. §. quod si patris, ff. sol. matr.* Idem si pater stipulavit dotem reddi sibi, nomine tamē filiæ, nàm tunc actio de dote filiæ soli competit, nec est communis patris, & filiæ, licèt dos sit profectitia, *Bar. in d. l. post dotem, col. 7. vers. quartò quæro, ff. sol. matr.* cujus doctrinā dicit communiter approbatam *Curt. Iunior in cons. 152. col. 2.* imò idem videtur, quando pater stipulatur dotem reddi simpliciter, quia videtur stipulatus nomine filiæ; Ideò restitui debet filiæ, aut ejus hæredibus, *Paul. de Castr. in cons. 362. col. 1. lib. 1.* sed in casu nostro stipulatio fuit quæsita ipsi filiæ; Ideò tali casu propriè dicitur, dotem esse ipsius Lucretiæ, *l. 3. §. sed utrum, ff. de minoribus, l. pater filiam, in princ. ff ad legem falcidiam, l. si in fine, ff. de collat. dotis.* Ideò de tali dote potest filia disponere ad sui libitum inter vivos, etiam patre non consentiente, ità in terminis tradidit *Bald. in l. quod scitis, col. 2. C. de bonis, quæ lib. & in l. pan. in fin.* arguendo à cessante ratione, *l. 1. C. de fal. causa adjecta legat.*

Secunda; ista dos assignata dictæ Lucretiæ non videtur tota profectitia, imò etiam adventitia, quia fuit constituta in dicta quātitate pro omnibus quibuscunque juribus, petitionibus, querelis, præsentibus, & futuris respectu legitimæ, & ejus supplementi, quæ jure ipsa Lucretia, aut sui hæredes habere poterant in bonis paternis, maternis, fraternis, & sororis, quæ ipsa Lucretia cessit, & renunciavit mediante dicta receptione dotis prædictorum duc. mille, & tercentum, quo casu, stante tali quietatione, non potest dici filia dotata de bo-

bonis paternis tantùm, juxtà *tex. in l. fin. Cod. de dotis promiss.* ex quo filia quietavit bona paterna, materna, fraterna, sororis, & patrui ob dictam dotem ei constitutam, nec poterat aliquid aliud amplius petere; imò dicendum est, habuisse filiam portionem suam eorum bonorũ, qua portione mediante bona alia quietavit, hoc probatur per *tex. in d. l. fin.* ubi dicitur, quod filia, quam pater dixit se dotasse de bonis paternis, & maternis, non obstante tali dotatione, potest adhuc petere bona materna, nam solùm censetur dotata de bonis patris, quando pater erat idoneus ad illam dotem; sed dum filia mediãte tali dotatione quietavit bona materna, fraterna, sororis, &c. talia bona amplius petere non potest; ergò cessat dispositio dictæ *leg. fin.* hoc in terminis voluit *Alex. in cõs.* 149.
12 *col. 3.* & quando dos constituitur filię pro omni jure, quod habere possit loco legitimæ, quæritur soli filiæ, ideò valida est donatio, per eam facta ad beneficium sui viri, *Paul. de Castro in cons.* 419. *lib.* 2. *in fin. Aym. Cravetta in cons.* 543. *&* 555. *tom.* 3.

13 Nec obstat *tex. in l. dos à patre*, ubi dos, à patre profecta, ad patrem redire debet mortua filia sine filiis, nàm procedit, quando filia decederet ab intestato, secùs quando in vita disposuit de sua dote, ut in casu nostro, & maximè dum quietavit bona paterna, materna, fraterna, &c. & renunciavit; ita *Aym. Cravetta in cons.* 84. *num.* 5. *& cit. cons.* 543. *nu.* 1. *cum seq. & Hodierna in resol.* 34. *n.* 8.

Tertiò, etiam quatenus ista dos esset profectitia, adhuc in ea pater non habet usumfructum; nàm fuit donata dos constante matrimonio, quo tempore pater non habet usumfructum,
14 sed maritus pro oneribus matrimonii *l. pro oneribus, C. de iure dotium*.. Ideò tali casu dos profectitia est, & cessat ratio prohibitiva donationis, ut tradunt *DD.* dicentes, patrem habere usumfructũ in dote profectitia, qui loquuntur soluto matrimonio per mortem viri, & si dicatur, quod talis donatio sit facta in fraudem futuræ successionis ad beneficium patris, *l. filiæ meæ emancipatæ, ff. sol. matr.* respondetur, quod iste ususfructus, qui acquiritur patri in bonis filii advẽtitiis, vel profectitiis, acquiritur ratione patriæ potestatis §. 1. *instit. per quas pers. nob. acquir.* Ideò pater non habet usũfructũ in bonis filii quæsitis post emãcipationem, *l si filius, ff. de verb. oblig.* Itaque dici non potest, factam esse donationem in præjudicium usus fructus patri acquirendi mortua filia, quia morte filiæ solvebatur patria potestas, §. *deinceps, auth. de nuptiis*. Ideò, filia mortua, non erat tractandũ de acquisitione ususfructus ratione patriæ potestatis, sed de totali successione bonorum ipsius filiæ, quæ successio locum habere nõ potest in bonis donatis per defunctam, cùm amplius non essent in ejus hæreditate, *l. hæreditas, ff. de verb. sign.*

Ex quo fundamento ista donatio dicitur clara, quia *DD.* communiter conveniunt, quod, non solùm in dote, sed etiam in aliis bonis, in quibus patri non quæritur ususfructus, filius
15 fam. habet potestatem disponendi inter vivos sine consensu patris, ut habetur in *l. nemo, C. qui test. facere poss. sunt, Auth. ut liceat matri, & aviæ, in fin.* latissimè *Alex. in cons.* 46. à fortiori igitur videtur permissa talis dispositio intervivos in rebus dotalibus, in quibus filia jus obtinet.

16 Amplius dicimus in dote profectitia, quæ, ex quo fuit donata filiæ, & ei acquisita, pater, filia mortua, non potest eam habere, nisi ut hæres filiæ, ex quo non fuit stipulatus expresśè eam reddi ipsi patri, *ut in l si cùm dotẽ* 23. ubi *Alex. de Imol. ff. sol. matrim.* & clariùs *in l. post dotẽ* 41. *ff. eod. tit.* sed
17 tanquam hæres non potest contravenire donationi, factæ per filiam dicto ejus viro, *l. cùm à matre, C. de rei vindic.*

T

dic. qui habetur loco hæredis, & tenerur ad onera hæreditaria; *Guid.Papa in decis.*105. *Decius in conf.*277.eò magis, quod ejus pater in vita pote-
18 rar conrradicere, & non contradixit: qua de causa jus revocandi non trāsmittitur ad hæredes, *Thes. in decis.* 121.

Quartò, considerato, quod pater haberet usūfructum in ista dote,& de ea filia non posset disponere per contractum sine consensu patris, dico, quod inrervenit prius consensus in ista donatione ex clausula adhibita in
19 instrumento dotali, quod restituatur ipsi Lucretiæ, suis hæredibus, & successoribus, quæ verba importanr cōsensum patris circa dispositionē ipsius donationis per *tex.in cap.* 1. *de feudo*
20 *non haben. propr.feu.nat.* ubi quando conceditur feudum alicui pro se, & quibus dederir, potest alienari sine consensu domini contra feudi naturam, ex eo,quia satis est,quod ralis cōsensus fuerit datus ab inirio in ipsa concessione feudi per illa verba, *quibus dederit*,tradunt *Alberic.& moderni in l.fin.col.*2.*de jure emphit. Bal. in conf.* 70.eodem modo dicendum est per illa verba, *& suis hæredibus*, *& successoribus*, censeri datam facultatē ipsi Lucretiæ, jus, & actionem ipsius dotis; & consequenter ipsam dotem donare potuit suo viro, si enim pater consensit, quod posset jus, & actionē habere filia in ipsa dote; ergò consequens necessarium censetur concessisse, quod ipsam dotem donare posset ex regula, Quod actionem habet in alium transferre potest,*vulgatis jurıbus*.

21 Quinrò,non obstat pactum, appositum in ipso albarano, quod non possit disponere, nisi de medietate dotis sine filiis, tum quia non interfuit dicta Lucretia, dum requirirur præsentia ipsius ad sibi præjudicandū, *de Franc. in dec.*196. *& Io:Bapt. Hodiern in resol.*34. *num.*6. *ait,esse nullū pactum prædictum*, *etiam respectu viri*, *Staiban.in resol.*111.tū quia quietavit, & renunciavit in amplissima forma, qua de causa dos prædicta est legitima necessaria, ut tradunt *DD*, per Nos superiùs allegati, in qua pater non potest apponere onus, & si apponirur, reiicitur *l. quoniam in prioribus*, *C.de inoffic. test.* Ideò tale pactum non valet, & habetur æquè, ac si non esset appositum, *Afflict. in decis.* 306. *& Io: Bapt. Hoderna in quæst.* 26. *num.* 26. *super l. hac edictali*.

22 Sextò, itaque cùm pater donavit filiæ illam dotem stipulando, & consentiendo, eam filiæ reddi, nullo modo videtur, dicendum, quòd in tali dote pater habet usumfructum; ita in terminis rener *Soccinus in conf.* 100. *col.*2. *lib.* 3. *& Cravetta in conf.* 543. *&* 555. *in* 3. *lib.* idem renet *Iason.in l.*2.*§.quod si in patris,col.pæn.in fin.super glos.in verb.sui juris*, *ff.sol. matr.* ubi in profectitiis,donaris à patre, nō dicirur legirimus administrator, nec habet in eis usumfructum; Ideò in talibus profectitiis factum filii sibi præjudicat, postquam fuerit sui juris, &
23 quod parer non habet usumfructum in dote profectitia, cujus actio ad filiam pertinet, *Ripa in d.* §. *quod si patris,col.*3.*in fine*.

24 Septimò dicimus,donationē, factam à filia fam.de sua dore irrevocabiliter inter vivos, valere absque consensu patris, tàm de jure communi, quàm vigore Regiæ prag.1.ad *Maced.*nempè patri non quæritur usus fructus,& filia habirabat seorsum à patre; ita fuit judicarum in S. C. in causa Marchionissæ Toralvæ contra hæredes Francisci Maresgalli,& donatrix fuit Sibilla Maresgalli, filia fam.dicti qu. Francisci, quæ donavit duc.15.m. de sua dote tempore, quo erat sub patria potestare dicti qu. Francisci, in qua decessir,supradictæ Marchionissæ absque patris consensu, ut constat ex processu in Bāca Sclavi in anno 1653. sub die 12. mensis Sept. Copia cujus sen-

ſententiæ reperitur præſentata in actis, & refert *Dom. Regens de Marinis in reſol.* 144. *in p. lib. num.* 26.
Ex quibus, &c.

25 *Die prima Menſis Martii* 1666. *M. C. declarat, donationem eſſe validam cum onere in ea contento, & proindè partes abſolvantur ad invicem.*
In Banca Hieroymi Garrupa, Act. Mag. M. C. V.

SVMMARIVM.

1 *Sententia ſi plures fuerint condemnati, exequutio fit contra quenlibet pro rata, non verò in ſolidum.*
2 *Sententia non novat actionem, ſed illi judicati robur addit.*
3 *Creditor, ſi obtinuerit ſententiam contra plures in ſolidum obligatos, an iterum poſſit agere ad ſolidum contra quenlibet?*
4 *Exceptio rei judicatæ an poſſit opponi creditori, agenti ad ſolidum, ſi fuerit lata ſententia contra plures obligatos?*
5 *Actionem primam non novari, & nō poſſe ex ea agi, incompatibile eſt.*
6 *Actio prima non perimitur lata ſententia, ſed nova accumulatur actio ex re judicata.*
7 *Sententia ſi plures in ſolidum ſimpliciter cōdemnet, in partes æquales intelliguntur, etſi in ſolidum fuerint obligati, & quando id procedat?*
8 *Creditor ſi egerit contra plures, in ſolidum obligatos, actione hypothecaria, an quilibet ex condemnatis in iudicio prædicto teneatur in ſolidū?*
9 *Iudicium, motum exercendo actionem hypothecariam, dicitur individuum.*
10 *Adducitur deciſio præſentis cauſa.*

ARGVMENTVM.

Plures, in ſolidum obligati, ſi ſimpliciter in judicio fuerint condemnati, an ad ſolidum, vel pro rata teneantur? & an creditori obſtet exceptio rei judicatæ, ſi iterum ad ſolidū contra quenlibet agere velit? & quid ſi ſententia fuerit lata in judicio, moto in actione hypothecaria? & plura ad materiam utilia ponderantur.

PRO

Barone Carolo Gizzio.

CVM

Barone Petro de Monte.

CONTROVERSIA XXXV.

Dominus illuminatio mea.

HOratius de Monte, & alii quinque Cives Lanciani in anno 1601. vendiderūt Donato Antonio Gizzio intervenienti pro ſe, Iulio, & Ioanne Angelo Gizzio fratribus ann. duc. 85. pro capitali duc. mille in ſolidum publico mediante inſtrumento cum conſtituto, & precario, omnique alia ſolēnitate vallato.

Iulius, & Ioannes Angelus prædicti, etiam uti hæredes Donati Antonii fratris, in anno 1637. inſteterunt in S.C. condemnari inſolidum hære-

des quatuor ex dictis obligatis, ad solvendum dictum capitale, rescisso contractu una cum tertiis, & interesse, & pro prædictis quantitatibus sibi prestari assistentiam in forma super bonis,in judicio deductis, unica solutione contenti,compilato processu referente Reg. Conf. Thoma de Franchis, rescisso contractu,mediante sẽtentia fuerunt condemnati Carolus de Monte hæres Horatii, & alii conventi ad quãtitatem petitam,ac prestita petita assistentia.

Cùmque rejectis quanplurimis dilationibus, factisque mandato de parendo, ac liquidatione crediti,ex adverso prætenderetur, non posse fieri executionem contra quenlibet ex cõdemnatis, nisi pro rata, juxta *l.1.C.si plures una sententia, & Afflict. decis.* 215.

Nihilominus per Reg. Consiliar. Iovinum, causæ Commissarium, sub die 7,Mensis Februarii 1647. fuit ordinatum, quod conventi solvant in solidum, & licèt dictus de Monte nõ aliter reclamasset à dicto decreto,sed tantum bona,obligata in dicto instrumento, in vim exequutionis obtulisset.

Attamen per S. C. sub die 13. Iulii 1648. fuit decisum, dictum Petrũ de Monte teneri in solidum servata forma contractus, & interposita deindè reclamatione à prædicto decreto S.C. pro parte dicti Petri de Monte:Tandẽ sub die 14.Februarii 1651. junctis Cõsiliariis 2. Aularum decretum prædictum, interpositum sub die 13. Iulii 1648. fuit confirmatum.

Et dum decreta prædicti S. C. in beneficium prædicti creditoris interposita ad præsens essent debitæ exequutioni demandanda: Pro parte dicti Petri de Monte iterum fuit revocatum in dubium, non aliter posse dictum creditorem contra eum exequi, nisi pro ejus rata tantum, & pro reliquis quantitatibus iterum agere,& de ejus juribus experiri in judicio ordinario, fundans se in dispositione prædicti *tex. l. 1. C.si plures una sententia, & d. dec. Afflict.* 215. *num.*4.& demum pleniùs discusso articulo sub die 26. Iunii 1652. junctis Aulis per S. C. fuit declaratum, conventos fuisse condemnatos vigore sẽtentiæ pro rata, salva provisione facienda super capite omisso in dicta sententia condemnationis in solidum, quãdo partes comparuerint in Aula, ubi residet Dominus causæ Comissarius.

Factaque supplicatione per dictum creditorem pro explicatione dicti capitis omissi, ac monitione: Per dictum Petrum de Monte fuit obtenta alia Regia decretatio, licèt subreptitiè, quod, non impedita exequutione dictæ sententiæ,fiat verbum in S.C. de decreto prædicto loco reclamationis, quæ licèt per Spectabilem Præsidem fuerit revocata, etiam mediante Regia decretatione auditis partibus; Tamẽ ad resecãdas dilationes dictus creditor contentus extitit, servari dictã Regiam decretationẽ de verbo faciẽdo loco reclamationis,sperans, non solùm esse confirmandum dictum decretum, verùm in ejus beneficium in melius reformãdũ ex his.

Primò respectu ordinis, ex quo adversus decreta dicti S. C. nullum adest impedimentum nullitatis, sivè alterius generis,& proindè, illorum exequutio ex dispositione Regiarum Pragmaticarum retardari non potest.

Neque ex figurata novatione, proposita per dictum de Monte, nàm clarum est in jure, quod sententia non novat actionem, sed illi tan-
2 tùm judicati robur addit, ut *Glos. Bart. & alii in l.1.C.de judiciis, Alex. in l.singularia, num. 33.ff. si certum petat.*

Vndè,cùm ex vi instrumenti quilibet ex obligatis teneatur in solidum, sententia superveniens, condemnans ali-

aliquos ex eis, non abstulit obligationem, sed tantummodò effectus ipsius sententiæ fuit divisus, non actio, ut scilicèt non possit talis sententia exequutioni demandari, nisi pro rata, juxta *d.l.1.C.si plures una sententia*, *Afflict.d.decis.* 215. sed actio in solidum, ut erat prius, intacta remansit.

Quod quidem evidenter deducitur ex verbis *d. l. 1.* ibi (*effectus sententiæ*) & inferiùs *: ideò parens pro sua portione sententiæ ob cessationem alterius ex causa judicati conveniri non potest*; ergo prius ex causa obligationis, argumento à contrario, hoc idem clarè sentit, *Glos.in d.l.1.in verbo virilibus,in fin.* sic inquiēs (*vel dic, quod actio judicati pro partibus datur, sed prima actio adhuc insolidum durat, ut prius*) quam *glos.probant Iacob.Butrig. ibid. ac Bal.num.*40.

Qua actione in solidum adhuc durante benè iterum actores petierunt, dictum Petrum insolidum cogi ad debiti solutionem, & sic optimè decrevit S. C. nàm clarissimum est, potuisse creditores iterum agere ad so-
3 lidum contra quenlibet ex obligatis, ità *Castrens.in d l.1.nu.1.in fine, vers. sed si vellē iterum agere actione prima, qua teneris in solidū, tex. iste nonprohibet, quo minus itera agere possim*; quod fatetur *Afflict.in d.decis.* 215. *num.* 4. tenuitque S.C. teste de *Franch.in decis.* 680. *num.* 3. *vers. S. C. motum fuit*.

Nec intrat hic exceptio rei judicatæ ex dicta sententia, ut bene adver-
4 tit citata *glos.* ibi: *nec obiicitur exceptio rei judicatæ*, cui se subscribunt *Iacob.Butrig.& Bal.in d.l.*2.ut diximus, & post *Salycet.* idē tenuit *de Franch.in d.decis.*680. *num.*4.*vers.ex quo exceptio rei judicatæ*, quia prima actio, & obligatio in solidum durant absque aliqua novatione; & incōpatibile est actionem primam non novari, & im-
5 pediri ex ea agi, prout fundat *Salgad. in labyrint.creditorum,p.*3.*c.*1.*§.unico, num.*34. *&* 35. *& cap.*11.*nu.*81. *cum sequentibus*, & idem *Salgad.in d.§.unico,num.* 24. distinguendo ait, Novationem duplicem esse, alteram voluntariam, alteram necessariam; Voluntariam illam esse, quæ fit extra judicium, & hæc semper est privativa, & extinctiva prioris obligationis; Necessariam verò esse, quæ fit in judicio, & hæc dicitur novatio augumentativa, quæ non extinguit primam obligationem, sed potius illam magis fortificat, & robur addit, & novatio vocatur, ex quo addit novos effectus, & novam actionem, quia, ultra primā actionem ex contractu, quæ durat, nova accumulatur actio ex re judicata,
6 quæ dicitur in factum, prout *Glos.distinguit in l.*3.*§.& ideò,vers.si enim novatur, C.de usur rei judicatæ*, *Glos.in l.*1. *verb. possis, C.de iudiciis, cum aliis iuribus, & DD.longe adductis per dictum Salgad.citato loco*.

Sed, ut penitus partis assumptum evanescat, sciendum est, prædictam juris conclusionem, Quod plures simpliciter condemnati in partes æquales intelligantur, licèt in solidum fu-
7 erint obligati per d. *tex.in l.*1, *Cod.si plures una sententia*, *l.si mandato Titii*, *§. Paulus respondit,ff.de re iudicata*, *Afflict.d.decis.*215. *cum aliis,relatis per Marium Giurba decis.* 54. suū recipere temperamentum ait *num.* 5. ut procedat *tex.d.l.*1. in dividuis, non autem in individuis, allegans *Afflict. in decis.*218.*num.* 4. *Peguer. dec.* 281. & alios *DD.* reddendo rationem, quia in Individuis solutio partis satis nec est, *l. fideicommissa,§.si in opere,ff.de legatis* 3. ideò si hypothecaria contra
8 plures fuerit actum (prout in casu nostro) quilibet ex condemnatis in solidum teneretur, quia hypothecarium judicium est dividuum, licèt actio personalis, cujus accessoria est hypothecaria, sit dividua, *l.*1. *&* 2. *Cod. si unus ex pluribus hæredibus, Cravetta conf.*77. *num.*26. *Afflict.decis.*213.ubi *Vrsill. num.* 1. *Caneer. variar. resolut.*

cap.

cap.17. de sententiis,num.296.& Bal. in d. l.1.C.si plures una sententia, nu.3. dicit, quod dicta lex loquitur, quando dividuum in sententia deducitur, secus si individuum.

Cùmque judicium, intentatum per Baronem Gizzium, sit hypothecariũ,
9 & individuum, ut fundat *Vrsill. ad Afflict. in d.decis.213.nu.1.cum seq.* & communiter *DD.* affirmant dictam *l. primam,C.si plures,&c.* non habere locum in præsenti judicio.

Meritò sententia prædicta in solidum erit exequutioni demandanda, suspenso dicto decreto, ultimo loco interposito, prout dictus creditor instetit.

10 *Discussa causa prædicta in S.R.C.ad relationem Domini Pauli Iannettasii, Regii Consiliarii meritissimi, & causæ Commissarii explicando provisionem reservatam in decreto S. C. lato sub die 26. Iulii 1652. iunctis Aulis, fol.197. àter.nempè super capite omisso in dicta sententia,fuit interpositum decretũ,v3.*

Die 20. Mensis Decembris 1667.S. R.C.declarat,conventos teneri in solidũ, ut in fol.175. àter.

In Banca Magn.Vincentii Lombardi, S.C.Act.Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti series exponitur.*
2 *Salarium præsumitur tacitè constitutum eo ipso, quod conceditur officiũ.*
3 *Officia nemini debent esse damnosa,& num.7.*
4 *Militare propriis stipendiis nemo cogitur.*
5 *Tutela est onus, ideoque pro ea subeunda merces, ac salarium debetur.*
6 *Laborem suscipiẽs eius fructibus frui debet, scilicèt mercede, & salario.*
8 *Tutori debet Iudex constituere salarium pro remuneratione sui laboris: & hæc est causa principalis, & finalis ad id obtinendum.*
9 *Salarium tutori quo tẽpore debeatur?*
10 *Labor,tempus, & pecunia divisionem recipiunt.*
11 *Salarium tutoris quantum esse debeat?*
12 *Tutoris salarium qualiter sit taxandum?*
13 *Labor corporis, & animi censetur maior qualibet pretio.*
14 *Tutor,si fuerit creditor pupilli, potest propria authoritate sibi satisfacere.*
15 *Terminus in causa dari debet quoties aliquid dari,vel fieri petitur.*
16 *Adducitur decisio S. C. in causa prædicta.*

ARGVMENTVM.

Salarium, & merces pro omni labore regulariter debetur; sed præcipuè debetur tutori; & quo tempore sit solvendũ, ac quomodo taxari debeat, & an possit tutor illud penes se retinere propria authoritate? clarè examinatur, & adducitur decisio S. C. in causa prædicta.

PRO

Mario,& D.Dominico Avellone, olim Tutoribus Francisci Antonii Avellone.

CVM

Magn.Theresia Chiocco, Matre, & Curatrice dicti Francisci Antonii Avellone.

CON-

CONTROVERSIA XXXVI.

Dominus illuminatio mea.

1 IN Menſe Octobris 1663. Iacobus Andreas Avellone ab hac vita diſceſſit, & in ejus ultimo teſtamento (inſtituto ſibi univerſali hærede Franciſco Antonio Avellone ejus filio infante) reliquit tutores dicti ejus filii Marium Avellone, & qu. V. I. D. Hieronymū Faſanum, & quod, moriente aliquo ex dictis tutoribus, tutela prędicta deferretur in perſonam D. Dominici Avellone, conjunctim cum tutore ſuperſtite.

Et in eodem teſtamento diſpoſuit, educationem dicti Franciſci Antonii ejus filii infantis fieri debere penès Thereſiam Chiocco ejus matrem, durante ejus viduitate, cum ſolutione ducatorum ſexcentum pro alimentis dicti Franciſci Antonii quolibet anno, & habitatione cum dicta ejus matre, ſolvendorum per dictos tutores.

Sequuta deindè morte dicti Iacobi Andreæ, per M. C. V. fuit interpoſitum decretum præambuli in beneficium dicti Franciſci Antonii, ejuſque tutela confirmata in perſonas dictorum Marii Avellone, & Hieronymi Faſano.

Et facto inventario ſolemni per dictos tutores bonorum remanſorum in hæreditate dicti Iacobi Andreæ, in Menſe Novembris 1663. ad eorum inſtantiam fuit commiſſa cauſa hæreditatis dicti Iacobi Andreæ Regio Conſiliario Hodierna, dum reſidebat in Aula Regii Conſiliarii Marchionis Latertiæ pro cogendis debitoribus dictæ hæreditatis.

Et ſub die 28. Ianuarii 1664. prædicti tutores, aſſerentes ſubiiſſe onus dictæ tutelæ dicti Franciſci Antonii Avellone, ejuſque Patrimonii, aſcendentis ad ducatos ſeptuaginta quinque mille in circa, inſteterunt, ſibi taxari debitum ſalarium, & commiſſa prædicta cauſa *dicto Regio Conſil. Hodierna*.

Per præfatum Dominū cauſæ Cōmiſſarium ſub die 29. menſis Ianuarii 1664. fuit interpoſitum decretum, quod capiatur informatio de contentis in ſupradicta ſupplicatione, & fuit datus Curator V. I. D. Thomas Piſa ad dictum actum.

Facta electione examinatoris, factiſque probationibus, audito dicto Magnifico Curatore, Compilato proceſſu, & producto dicto ſolemni inventario bonorum remanſorum in dicta hæreditate.

Deindè ſub die 15. Februari 1664. per dictum Marium Avellone inſtatū fuit, ſibi taxari ſalarium pro dicta tutela, juxtà labores erogandos in adminiſtratione dictæ tutelæ, cujus onus quaſi totum exercebatur per ipſum Marium. Impartito etiam termino ſuper contentis in dicta comparitione, audito dicto Magnifico Curatore, fuerunt factæ aliæ probationes in beneficium dicti Marii, & compilato termino prædicto: Per tranſitum dicti Regii Conſiliarii Hodierna in aliam Aulam, ſub die 4. menſis Iulii 1665. ad relationem Doctiſſimi Regii Cōſiliarii D. Ioannis Vallenilla omniū virtutum ornatisſimi.

Per ſententiam S. C. fuit declaratum, deberi ſalarium dictis tutoribus, liquidandum tamen tempore redditionis computorum.

Et cùm prædicti Marius, & Hieronymus Faſano adminiſtraſſent tutelā prædictam uſque ad annum 1669. deindè per obitum dicti Hieronymi, pro exequutione voluntatis Iacobi Andreæ teſtatoris, mediante decreto M. C. fuit confirmatus tutor dictus D. Dominicus Avellone cōjunctim cum dicto Mario.

Et adminiſtrata tutela prædicta uſq;

usque ad Mensem Octobris currentis anni 1677. factoque adulto dicto Frãcisco Antonio, & finita tutela prædicta, ejus curatela fuit delata in personã d. Theresiæ Chiocco matris d. Frãcisci Antonii per ipsum petitæ mediante decreto, sub die 11. mensis Octobris 1677. & in eodem decreto fuit ordinatum, quod prædicti Tutores reddant computa eorum administrationis.

Et per dictos Tutores fuerũt pręsẽtata computa administrationis dictæ tutelæ in S. C. & instatum pro illorũ visione, & discussione, & pro exequutione dictæ sententiæ procedi ad liquidationem salarii ipsis debiti quolibet anno, attentis laboribus erogatis in administratione dictæ tutelæ, cũ augumento dicti patrimonii ducatorũ triginta duorum mille in circa, opera, & industria dictorum tutorum.

Et dum esset providendum super liquidatione dicti salarii debiti dictis tutoribus, pro parte dictæ Theresiæ Chiocco, mediante supplicatione, sub die 5. mensis Novembris 1677. fuit petitum cogi, & compelli prædictos tutores ad restituendum quantitates per ipsos retentas in computũ dicti salarii quolibet anno, & declarari, nullum salarium deberi.

Et nullo dato termino super prætensis per dictam Curatricem, imò pendente quæstione de Commissario proposita per dictos Tutores sub die 18. Novembris 1677. infra mensem, ac inaudito Advocato dictorum tutorum.

Die 22. mensis Novembris 1677. ad relationẽ Spect. Comitis Legarde per S. C. fuit provisum, quod Tutores Francisci Antonii Avellone infra dies decem faciant depositum ducatorum quinque mille quatuor centum quatraginta, Quo deposito facto providebitur super liquidatione salarii, servata forma sententię S. C.

A quo decreto porrecta supplicatione per dictos tutores, per Spectabilem Præsidem S. C. habito colloquio cum Magnificis Dominis de Aula, fuit ordinatum, quod idem Magnificus causæ Commissarius de prædictis faciat verbum in S. C. loco reclamationis.

Et ex prædicto facti Themate reassumendo causam in quatuor articulis.

In primo an prædictis tutoribus debeatur salarium pro dicta tutela administrata?

Secundò, quo tempore salarium tutoribus sit solvendum?

Tertiò, in quantum sit salarium liquidandum?

Quartò, an tutores prædicti potuerint sibi ipsis satisfacere ducatos quatuor centum quolibet anno pro dicto salario, stante sententia S. C. in eorum beneficium prolata?

Quo ad primum articulum parum est immorandum, tum quia ex juris dispositione habetur, quod concesso
2 officio tacitè sequitur, & constitutum præsumitur salarium consuetum, *l. licet, C. locati, l. excepto, eodem titulo, Boer. in singul. in verbo præsumptio, nu. 28. & Iodoc. Damad. in tract. de pupill. patrocinio in tit. de tutor. & curat. merce-*
3 *de inter tract. p. 2. fol. 378. num. 10.* ait, quod nemini officia debent esse damnosa, & nemo suis propriis stipendiis
4 militare cogitur, *l. sed si hæreditas, ff. ad exhibendum, & l. sed. & si quis ex signatorib. ff. quemad. testam. aper.* Tùm etiam, quia à principio fuit petitum, undè cessant adducta per *Dom. Præs. de Franch. in decis.* 122. ubi non erat salarium à Iudice constitutum, neque per tutorem petitum.
5 Subire autẽ tutelã est onus, ut *instit. de excus. tutor. §. item tria onera, & l. 1. cum seq. ff. de excus. tutor.* Vndè juri, & æquitati consentaneum est, ut pro
9 laboribus mercedem, atque salarium consequatur is, qui alteri inservivit, juxtà illud *Apostoli in 1. ad Co-*

rin-

rinthios, cap.9. relatum *in cap. cùm secundum, de præbendis*; *Nam qui altari servit, de altare vivere debet, cap. quicumque suffragio 12. q.2. l. si in duobus, §. si in eo eunda, ff. pro socio, Menoch. conf.228. nu.14. vol.3.* inquiens, *laborum fructibus frui debere qui labores suscepit.*

Idque nedùm practicari debere in tutoribus, verùm etiam generale esse in aliis in re aliena laborantibus, tradit *Gaspar Baeza in tract. de decima tutorum cap.2. nu.2.* per *tex. in l. idēq; §. idem Labeo, ff. mandati*, Alioquin esset tutori officium suum damnosum,

7 quod abhorret *tex. in d. l. sed & si quis ex signatoribus, ff. quemad. test. aper. in c. sanè dilecto*, ubi *glos. in verb. sustinere, de renunciatione, in cap. final. in verb. utilitate, de dilationib. Reg. Valēz. in cons. 179. num.34. lib.2. & num.36. vers. rursus*, Inquiens, sine commodo salario rarò evenire, ut quis aliena negotia curet, quod resultaret in dānum Reipublicæ, cujus interest, ut homines invitentur ad gerendum negotia absentium, vel impeditorum, secundum *Bar. in l.1. ff. de negot. gestis, & in l. si me, & Titium, ff. si cert. pet.* ubi consonat *Cassiodori dictum var. lib.2. epist. 33. Æquum est enim, ut unicuique proficiat labor suus, & sicut expendendo cognoscit incommoda, ità rebus perfectis consequatur augumenta.*

8 Proindè salarium debet per Iudicē constitui tutori pro remuneratione sui laboris, per *tex. in l. à tutoribus, §. quemadmodum, ff. de administr. tutor.* ubi *glos. in ver. nisi, vers. quod benè videtur*, adducens *tex. in l. si remunerandi, in princip. ff. mandati*, sequitur *Bart. in §. quemadmodum*, ibi: *Potest enim Iudex ex causa statuere tutori certum salarium.*

Salarium enim debetur ex causa laboris, quæ causa principalis, & finalis est ad id obtinendum, *l. si ex duobus in fine, ff. de noxal. glos. in l. quāvis, ff. de damno infecto, Intrigliol. sing. 32. lib.4. num.3. & 5.*

Proindeque justissimè per S.C. (petito per tutores salario) per sententiam fuit declaratum, salarium prædictum deberi.

9 Quo ad secundum articulum dicitur, quod, quando salarium debetur à lege, vel statuto, in principio solvi debet, quia, ex quo lex mitis est, latè debet interpetrari, *Cagnol. in l. diē functo, num.126. ff. de officio assessoris*, & idem *Cagnol. num.127. & seq.* ait, salarium pro labore solvi debere in fine anni, *Card. Tusc. lit. S. conclus.10.* Cunque dictum salarium petitum in principio p tutores debeatur à lege, ideoque vel debetur in principio, vel

10 saltim in fine anni; nàm labor, tempus, & pecunia divisionem recipiunt per *tex. in l. Seio, ff. de annuis legatis, Rimin. Iun. cons.778. num.25.* Et quia dicti tutores quolibet anno onus dictæ tutelæ substinuerunt, meritò saltē in fine cujuslibet anni salarium eis debetur, per *tex. in l. in singulos, ff. de*

11 *annuis legatis*, & idem *Baeza in dicto tract. de decima tutorum cap.2.* sic inquit: *Ergò iure optimo decima tutori datur; Tantum enim laborem æquum est præmio pensari, laborem appello tot res, tot casus, tot pericula, non ergò pēsatur decima quilibet labor, sed labor tutoris, qui tantus est, ut citius navim adornaris, quàm eum ad vivum expresseris*: Hæc *Baezza*, qui ibid. *nu.188.* ejusdem rationis rationem alteram expendens subdit: *Videturque lex pupillo consulere simul, & tutori: pupillo, quoniam tutor diligentiùs augumentum curabit: tutori, quoniam tantū laborem æquitas non patitur præmio carere; Eaque lex naturæ esse videtur, ut, qui sentit onus, sentiat etiam honorem, l. eum, qui, ff. de iure iurando, & ubi sunt onera, ibi oportet esse fructus, Alex. in l. si cū dotem, §. trāsgrediamur, ff. solut. matrim.*

12 Quo ad tertium articulum respectu quantitatis salarii, satis justa videtur petitio facta per tutores, ut taxetur salarium singulis annis, tàm

V atten-

attentis eorum personis, quæ coactæ
fuerunt deserere propria negotia, tàm
etiam attentis laboribus, maximisq;
diligentiis adhibitis in exactione ef-
fectuum, & introituum, cum augu-
mẽto patrimonii in duc. 32, m. & plus,
ut patet ex inventario, & computis
præsentatis, & ex partitis Banci duc.
11. m. & plus, solutorum dictæ There-
siæ Chiocco, & aliorum ducatorum
14. m. implicatorum in emptionem
tot annuorum introituum, & aliorũ
ducatorum bis mille septingentum,
& septem, solutorum eidem curatrici
post computa præsentata, & alias so-
lutiones factas pro servitio dicti mi-
noris, ultra quantitates retentas per
dictos tutores incomputum eorum sa-
larii, quæ omnia sunt consideranda
pro salarii cõstitutione ex traditis per
*Padill. in l. neque pactio, versic. & alia
ratio, C. de transact. Petrus Caballinus
cons. 13. num. 4. Excobar. de ratiocin.*
13 *cap. 27. num. 29.* labor enim corporis,
& animi, etiam minimus, censetur
major quolibet pretio, *l. in servum, ff.
de panis, Bald. in l. 1. num. 25. Cod. de
sent. qua pro eo, quod interest profer.
Reg. Valenz. dicto cons. 179. n. 40. vers.
imò.*

14 Quo verò ad quartum, & ultimum
articulum, indubitatum est in jure,
quod, quando tutor est creditor pu-
pilli, ex quocunque titulo, vel cau-
sa, potest propria authoritate sibi
satisfacere per *tex. in l. fistulas, §. 1.
ff. de contrah. empt. Ias. in l. singula-
ria, num. 18. ff. si cert. petat. l. quoties,
§. sicut, ff. de administr. tutor. Decius cõs.
143. in adnotatione, & pro communi
opinione refert Io: Donatus à Fina
lib. 5. tit. de authoritate præstanda, num.
23.* sequitur *Afflict. in decis. 13. n. 14.*

Cunq; prædicti Tutores ex præ-
dicta juris dispositione, & vigore dic-
tæ sententiæ S. C. constituti fuerint
Creditores prædicti salarii pro admi-
nistratione dictæ tutelæ, quolibet an-
no spatio annorum quatuordecim,
jure licito, & bona fide potuerunt si-
bi quolibet anno satisfacere prædic-
tos ducatos quatuorcentum in com-
putum dicti salarii; nulla habita ra-
tione de prætensis per Curatricem in
dicta ejus supplicatione: tàm in ordi-
15 ne, ex quo, quando aliquid dari, vel
fieri petitur, terminus impartiri debet,
*per tex. in cap. quoniam contra, de pro-
bat. & tex. in l. prolatam, C. de sent. &
Interloq. omn. Iud.* quàm in justitia,
cum jam per dictam sententiam S.C.
fuerit declaratũ, deberi dictum sala-
rium, quod in continẽti liquidari po-
test, dum satis constat de optima di-
ctorum tutorum administratione, tàm
ex inventario statim confecto, quàm
ex dictis computis præsentatis.

Et ex his (accedente etiam æqui-
tate dicti S.C.) omni jure existimo, de-
cretum prædictum esse revocandum,
& pro exequutione dictæ sententiæ
ad liquidationem eorum salarii pro-
cedendum.

16 *Discussa causa prædicta in S. C. ad
relationẽ Ill. Comitis Legarde D. Mar-
tini de Pimiente, Regii Consiliarii doc-
trina, & nobilitate præstantissimi, fuit
interpositum infrascriptum decretum.*

*Die 20. Mensis Decembris 1677.
Neap. per S. R. C. provisum est, quod
fiat assignatio in beneficium personæ de-
clarandæ pro summa ducatorum mille
cum Banco, & Domo A.G.P. & pro re-
liquis duc. 1500. super maiori summa
debita per Collegium Societatis Iesu Ci-
vitatis Beneventi, & super aliis corpo-
ribus, descriptis in comparitionibus, pro
nunc, & proindè procedatur ad liqui-
dationem salarii servata forma decre-
ti S.C.*

*Et deindè petita per d. Theresiã Chioc-
co, matrem, & Curatricem Francisci
Antonii Avellone minoris, restitutione
in integrum adversus sententiam S. C.
latam sub die 4. Iulii 1665. per quam
fuit provisum deberi salarium tutori-
bus, liquidandum tempore redditionis
computorum, ac etiam obtenta alia Re-
gia decretatione de verbo faciendo loco*

re-

reclamationis à prædicto decreto S. C. lato sub dicto die 20. Decembris 1677.

Per S.R.C. sub die 9. mensis Februarii 1678. visa supplicatione, fol. 60. provisum est, non esse deferendum petitæ restitutioni in integrum, & visa alta supplicatione, fol. 81. bene provisum per idē S.C. sub die 20. mēsis Decembris 1677. verū respectu liquidationis salarii, discussis computis tutelæ, providebitur.

In Banca Magn. Ianuarii de Litto, S.C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti series enarratur.*

2 *Pater in vita cogitur assignare filiæ partem sui patrimonii pro dote.*

3 *Pater cogitur in vita assignare alimēta filiis.*

4 *Alimenta successivis temporibus tenetur pater filiis assignare, secus est in dote filiarum, quam tenetur dare in plena proprietate.*

5 *Dotis actio oritur statim, ac filia est nubilis ætatis, & contrahit matrimonium.*

6 *Dos, promissa ad arbitrium alterius contrahentis, arbitrio non sequuto, qua actione, & ad arbitrium cuius debeatur?*

7 *Maritus an possit agere ad dotem, si nulla præcesserit promissio?*

8 *Actio, quæ dependet à iuris necessitate, non regulatur secundum voluntatem hominis, sed secundum iustum arbitrium.*

9 *Absurdum, & omnia, ex quibus resultat, à iure reiiciuntur.*

10 *Evictionis imminentiam debet possessor denunciare venditori, vel alii suo authori; & quid quando dicta denunciatio inutilis illi foret?*

11 *Evictionis iudicium an possit intentari ante sententiam, vel eius exequutionem passam?*

12 *Venditor, vel cedens rem in satisfactionem quantitatis debitæ, cogitur tradere rem liberam, aliàs de evictione agi potest, tàm re non tradita, quàm re tradita.*

13 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Patris debitum est, filiæ partem sui patrimonii in vita pro dote assignare, & filiis alimenta; & quomodo differat onus dotandi ab onere alimentandi? Dos si fuerit promissa in modo, & quantitate à dotante arbitranda, arbitrio nō sequuto, qua actione peti possit? & quis eam arbitrari debeat? Evictione tenetur tradens rem non liberam, & quando Iudicium motum denunciari debeat, ut de evictione postea agi possit?

PRO

Ill. Comitissa D. Elena Furietti Albana.

CVM

Ill. Principe Valenzani, herede qu. Baronis Lanfranchi Furietti.

CONTROVERSIA XXXVII.

Dominus illuminatio mea.

1 IN anno 1636. sub die 26. mensis Ianuarii D. Elena Furietti fuit nuptui tradita Comiti Io: Baptistę Albano per Baronem Franciscum Furietti ejus patrem cum dote scutorum triginta millium monetę Bergami, de quibus d. Comes fiducialiter confessus fuit, recepisse scutos sex mille, aliosque scutos viginti quatuor mille prædictus Frāciscus solvere promisit publico mediāte instrumento in temporibus, ratis, & tandis, per ipsum declarandis.

Deindè in anno 1642. sub die 16. Mēsis Aprilis prædictus Baro Furietti, nondum facta dicta declaratione, in hac Civitate Neapolis testamentū condidit, & post ejus obitum fuit apertum sub die 20. mensis Novembris 1646. in quo, Instituto sibi universali hærede quon. Lanfranco Furietti ejus fratre, tàm in bonis burgensaticis, quàm feudalibus, vigore gratiæ concessæ per S.C.M. feudatariis Regni, stantibus renunciationibus, in ejus beneficium factis per D. Elisabeth ejus filiam primogenitam cum simili dote collocatā in matrimonio cum Equite Io: Baptista Rota in anno 1631. declaravit, dotes prædictas esse solvendas ad rationem ducatorū sexcentum quolibet anno, & quod, sequuta ejus morte, prædicta ejus filia de quantitatibus consequendis prædictarum dotium valeant propria authoritate sibi satisfacere ex pretio cēsuum domorum sitarum in hac Civitate Neapolis loco dicto il Mandracchio.

Et cùm prædicta Comitissa D. Elena vidua relicta prædictas ejus dotes, vivente dicto patre, consequi non valuisset, huc Neap. se contulit, & contra hæredes dicti quondam Lanfranchi institit coram Ill. Dom. Duce Sancti Angeli Regente Galeoro, Delegato Nationis Venetæ, cogi, & compelli, ad sibi solvendum prædictos scutos viginti quatuor mille pro complimento ejus dotis unà cum interesse, ac immitti in possessionem dictorum censuum, & bonorum stabiliū in hac Civitate existentium, & (inspecto valore bonorum burgēsaticorum & feudalium, remansorum in hæreditate dicti quōdam Francisci ejus patris) augeri dotem prædictam, saltem ad quantitatem paragii, & interim liberari duc. mille in causam declarandam.

Et intimato libello prædicto Procuratori Ill. Principis Valenzani Frācisci Antoni Furietti, filii, & hæredis dicti quondam Lanfranchi, eidemque termino ad denunciandum concesso, sub die 2. Septembris 1670. fuit expeditum mandatum contra prædictos censuarios ad faciendum depositum.

Et sub die 20. Octobris ejusdē anni per dictum Dom. Delegatū fuit provisum, quod pro omni termino, nominatione, & beneficiis, infra mensem partes deducant incumbentia super omnibus hinc inde prætensis, salva provisione facienda respectu liberationis, petitæ per dictam Ill. Comitissam Furietti, partibus pleniùs auditis, firmo remanente sequestro, citra præjudicium jurium partium.

Et oppositis per dictum Conventū exceptione satisfactionis dictarū dotium, aliisque singulis exceptionibus, Per dictum Dominum Delegatū sub die 13. Februarii 1671. fuit interpositum decretum, quod procedatur ad ulteriora in causa prædicta, oppositis pro parte Ill. Principis Valenzani non obstantibus; verùm pro nunc procedatur ad decisionem articuli satisfactionis dotium dictæ D. Elenæ Furietti, salva provisione facienda in quacunque parte judicii respectu liberationis, petitæ per d. Ill. Comitissam.

Et

Et productis in dicto termino ejus probationibus p testes, & scripturas, compilato termino prædicto: Omni jure sperat dicta Ill. Comitissa, esse condemnandum dictum Ill. Principẽ Valenzani ad solvendum quantitates sibi debitas pro dictis ejus dotibus unà cum interesse, & assistentiam petitam præstari super Tertis Valenzani,& Monteroni,ac etiam esse immittendam in possessionẽ dictorum censuum, nulla habita ratione prætensorum per dictum Conventum.

Tùm,quia tempore mortis patris D. Elisabeth filiæ primogenitæ repetiebatur satisfactum de ejus dotibus, eodenque modo dictæ Ill. Comitissæ juxta dispositionem paternam satisfieri debebat; Tùm etiam, quia mediante sententia Magistratus Bergami dict. quondam Lanfrancus fuit condemnatus ad solutionem ducatorum sex mille debitorũ dicto Equiti Io: Baptistæ, viro dictæ D. Elenæ;& quod rata scutorum sexcentum anno quolibet debita dictæ Comitissæ currere debeat ab anno *1636.* tempore contracti matrimonii, & constitutionis dotis, non autem à morte dicti quondam Francisci, ejus patris, ut ex adverso prætenditur.

2 Nàm ex speciali privilegio dotis, resultante ex *l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum*, Pater in vita sua cogitur assignare filiæ partem sui patrimonij pro sua dote, sicut etiam tenetur assignare alimenta in vita filiis, ut ha-
3 betur per *tot. tit. ff. de liber. agnoscend. & l. fin. §. sin autem filium, C. de bonis, quæ liberis, cum concord.* Est tamen dif-
4 ferentia; quia alimenta non cogitur pater dare, nisi successivis temporibus, dotem autem tenetur assignare à principio; Vndè non posset dicere pater: Volo assignare marito loco dotis alimenta de tempore in tempus, vel usumfructum talis fundi, sed tenetur assignare in plena proprietate, sicut dicimus in legitima ad *l. scimus, §. repletionem, C. de inofficioso testamen-*
5 *to.* Verùm, quia dicta dos scutorum 30.m. quanvis promissa per patrem, non autem fuerit assignata (prout tenebatur) in vita, ut docet *Bald. Novell. in tract. de dote, privil. 15.* in dubium revocari non potest, quin debeatur arbitrio boni viri à die cõtracti matrimonii; nàm prædicta actio ad dotem, introducta ex *d. l. qui liberos, ff. de ritu nupt. & l. ultim. C. de dotis promiss.* cõpetit filiæ à die, quo incipit sibi deberi dos, idest quando est nubilis ætatis, & contrahit matrimoniũ, *l. quod pupillæ, ff. quando dies legat. ced. l. hæc conditio, ff. de condit. & demonstr.* declarat *Bart. in l. Titio centum, §. Titio genero, ff. eodem, Reg. Rovit. in cons. 36. num. 9. lib. 2.*

Imò, etiam ratione alimentorum major quantitas, quàm scutorum sexcẽtũ annuatim deberetur dictæ Comitissæ, tùm attenta dicta dote scutorum 30.m filię constituta, tùm attentis facultatibus paternis scutorũ 200.m.& plus, ejusque qualitate.

Nec opitulari poterit prædicto cõvento, quod solutio scutorum 24.m. infra dotes dictæ Comitissę promissorum, fuerit remissa in tempore, & in ratis à dicto ejus patre arbitrandis; quia, dum in vita non declaravit, sed tantùm in testamento esse solvendam dotem prædictam ad rationem scutorum *600.* quolibet anno, declaratio
6 prædicta retrotrahitur ad tempus cõtracti matrimonii: nàm quanvis dos promissa ad arbitrium alterius contrahentis valeat, ipso deindè non arbitrante, debet dari ad arbitrium boni viri,& peti potest contracto matrimonio per actionem in factũ, *l. quoties, ff. de præscriptis verbis*, quod verum est secundum personarum con-
7 ditionem *l. cum post, §. Gener. ff. de iure dotium*,& est speciale in dote, ut etiã aliquando, nulla facta promissione dotis, maritus possit agere, quia subintelligitur facta per *l. unicam, §. 1. C. de rei uxor. act. l. si voluntate, C. de do-*
8 *tis promiss.* quia actio, quæ dependet

à Iu-

à juris necessitate, non regulatur secundum voluntatem hominis, sed secundum justum arbitrium, *l. si adrogator, §. sed an impuberi, ff. de adoption. & l. Theopõpus, ff. de dote prælegata*; & quia prædictus Franciscus in vita non declaravit, & agitur de contractu dotis, ab ejus persona receditur, & arbitranda est per Iudicem, scilicèt à die cõtracti matrimonii, per *tex. in d. §. gener*, quod etiam clariùs fundatur ex prædicta dispositione, facta per dictũ Franciscum, qui voluit, pro dote prędictæ Comitissæ esse satisfaciendum eo modo, quo fuit soluta dictę Elisabeth, ejus filiæ primogenitæ, cui jã in vita patris fuit integrè satisfactum de ejus dotibus, ex quo aliter sequeretur absurdum, & dicta Comitissa remaneret indotata contra expressam voluntatem patris, & juris dispositionem, quod omninò est evitandum,
9 cùm omnia in jure, ex quibus resultat absurditas, reiiciantur, *l. 1. §. unde quæritur, ff. de public. l. jam absurdum*, juncta *l. præced. ff. de bonis libert. l. observare, §. fin. ff. de offic. proconf.* cum aliis, ponderatis per *Everardum in loco ab absurdo vitando, cap.* 8. Eoque magis, quia per dictam sententiam, latam per Magistratum Bergami, jam reperitur decisum, deberi dictæ Comitissæ nedùm scutos sex mille promissos tempore contracti matrimonii, sed etiam ratas scutorum 600. similiter à die cõtracti matrimonii, & proindè superfluum existimo, in hoc esse amplius immorandum.

Nec in dubium revocari potest, per evictionem, passam ad instantiam D. Polysenæ Scroffa, esse cóndemnandos hæredes prædicti Lanfranchi ad reficiendum dictæ Comitissæ scutos 4320. pro valore dictorum bonorum evictorum, una cum interesse, tũ quia dicta Comitissa omnem adhibuit diligentiam, fecitque totum posse contra judicium, intentatum per dictam D. Polysenam, tùm etiam, quia per prædictum Conventum nihil fuit deductum adversus creditum dotale D. Paulæ Martinengo, pro cujus medietate egit dicta D. Polysena, ad eam
10 spectãte uti filiã ex primo matrimonio dictæ D. Paulæ, & licèt dictum judicium non fuerit denunciatum dicto quondam Lanfranco, prout disponit *tex. in l. emptor fundi, ff. de evict.* tamen limitatur dispositio dicti *tex.* quando, licèt denunciatum fuisset, nihil aliud opponi potuisset, & proindè quanvis dicta Comitissa agnoscendo bonam fidem litis, motæ per dictã
11 D. Polysenam, poterat agere de evictione, etiam ante sententiam, & illius exequutionem, ut per *DD. & Io: de Imola per cap. si venditori, de empt. & vend. Afflict. dec.* 49. *num.* 3. ubi *Ursill. num.* 2. *in fine*; tamen expectata sentẽtia, illaque in gradu reclamationis confirmata, bona prædicta viribus præturæ compulsa relaxavit, & modo pro dicta evictione passa agit.

Respectu verò Palatii, in cujus alienatione fuit Comitissa impedita per Equitem Io: Bapt. Rota, justè egit contra dictos hæredes, ut liberum ei traderetur, aliàs illius pretium non posset imputari in coputum ejus dotium, nàm potest excipere de re non tradita per *tex.* notabilem *in l. iis præ-*
12 *diis, C. de evictionibus*, Quę lex procedit, etiam re tradita, ut ibi ait *Glosa*, cum aliis, latè congestis per *D. Præs. de Franch. in decis.* 200. *nu.* 14. & 15. & proindè est providendum, quod hæredes prædicti quondam Lanfranchi procurent eximere dictum Palatium ab hypotheca, prætęnsa per dictum Equitem de Rota, vel ad solvendum pretium, stante renunciatione per dictam Comitissam judicialiter facta in beneficium dictorum hæredum.

Et ex his jure censeo, prædictum Ill. Principem Valenzani, filium, & hæredem dicti quondam Lanfranchi Furietti, esse condemnandum ad solvendum d. Ill. Comitissæ prædictas quantitates, petitas pro eius dotibus, unà cum interesse à die contracti matri-

trimonii, eidemque pro quantitatibus prædictis assistentiam super bonis in actis deductis præstandam.

13 *Et discussa causa prædicta die 3. mẽsis Novembris 1671. per dictum Dom. Reg. Iacobum Capycium Galeota, Equitem Divi Iacobi, Ducem S. Angeli, natalibus, & doctrina præstantissimum, fuit provisum, & declaratum, terminos annuorum duc. sexcentum dotis duc. 30.m. per qu. Baronem Franciscum Furietti promissæ in Capitulis matrimonialibus de anno 1636. & declaratæ in testamento de anno 1642. in beneficium Spect. Comitissæ D. Elenæ Furietti filiæ prædicti Baronis, cæpisse currere à die contracti matrimonii, & à dicto tempore liquidandam esse, deductis quantitatibus per ipsam Spect. Comitissam effectivè receptis.*

Quod decretum pro parte dictæ Comitissæ fuit acceptatum, & instatum pro exequutione unà cum interesse debito iure actionis pro ratis in tempore non solutis, & interim fieri sequestrum bonorum feudalium, & burgensaticorũ, & similiter fuit acceptatum per Procuratorem Principis Valenzani, & instatum non deberi interesse prætensum, tũ quia iure indebitum, tùm etiam, quia vigore decreti declaratum fuit, non deberi, & proinde institit, fieri liquidationem omnium quantitatum debitarũ ad dictam rationem scutorum sexcentũ monetæ Bergami pro integra summa scutorum 30.m. pro dictis dotibus.

Et sub die 4. Mẽsis Februarii 1672. fuit interpositum decretum, quod, firmo remanente decreto, lato sub die 3. mensis Novembris 1677. procedatur ad ulteriora in causa prædicta, salva provisione facienda respectu prætensi interesse compilato processu.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Cõtractus rescinditur ex capite enormissimæ læsionis.*
3 *Contractus rescindi potest ex capite adimplementi non secuti.*
4 *Contractus permutationis si fuerit celebratus, an detur electio vigore* l. 2. C. de rescind. vendit. *an vero pretium sit omninò restituendum?*
5 *Permutans tenetur ad damnum.*
6 *Permutatio est contractus innominatus, & est locus pænitentiæ ob non implementum unius partis.*
7 *Contractus vitiatur ex capite falsæ assertionis, & etiam, si fuerit factus ex falsa causa.*
8 *Permutatio si fuerit permutanti damnosa, res debet ad pristinum reduci, maximè si fuerit facta de re dotali.*
9 *Permutatio rei dotalis ad hoc, ut valeat, quæ requirantur?*
10 *Variatio an admittatur non sequuto effectu in permutatione rei dotalis?*
11 *Alienatio fundi dotalis quando permittatur?*
12 *Vidua, quæ non transit ad secundas nuptias, gaudet privilegiis, & iuribus, quibus gaudebat vivente viro.*
13 *Permutatio, & emptio sunt similia.*
14 *Iudicium idem est in similibus.*
15 *Adducitur decisio præsentis causæ facta per S.C.*

ARGVMENTVM.

Cõtractus an rescindatur ex capite adimplemẽti non sequuti? & quid si fuerit contractus permutationis, an possit rescindi ex capite enormissimæ læsionis? & an tali casu detur electio vigore *l. 2. Cod. de rescind.*

scind. venditione ? Permutatio rei dotalis quæ requisita exposcat? & alia utilia ad materiam permutationis examinantur.

PRO

D. Olimpia de la Marra.

CUM

D. Alfonso Carrafa.

CONTROVERSIA XXXVIII.

Dominus illuminatio mea.

1 CVm esset creditrix D. Olimpia de la Marra Ill. Ducis Cācellariæ D.Federici Carrafa,hæredis qu. D.Hyppolitæ de la Noja, ejus matris, in annuis ducatis 291. pro capitali ducatorum 3886. aliisque duc. sexcentum tertiarum decursarum pro ejus dotibus,sub die 27. mensis Aprilis 1650. vendidit creditum præd.D.Alphonso Carrafa sub speciali pignore, & hypotheca proconsimili summa ducatorum 4486. in quorum satisfactione asseruit dictus D.Alphonsus habere, & possidere quoddam fundacum Domorum cum Magazenis in Burgo Sāctæ Mariæ Lauretanæ hujus Civitatis Neapolis, francum, & liberum, excepto ab onere census ducatorum centum, in solutum, & pro soluto dedit dictæ D. Olimpiæ tantam quātitatem dictarum domorum ascendētem ad summam dictorum ducatorū 4486.cum onere ratæ d.census,prout per tabularios fuerit æxtimata cum promissione evictionis generalis, & quod in casu reeptionis prædicti crediti, implicari deberet in aliam emptionem cum consensu dictæ D.Olimpiæ.

Et sub die 24.mēsis Octobris ejusdem anni 1650.mediante alio instrumento prævio appretio fuit consignata possessio dictæ D.Olimpiæ medietatis dictarum domorum dicti D. Alphonsi cum onere census ducatorum quinquaginta redimibilis ad rationē ducatorum septem pro centenario,cū obligatione ejusdem D.Alphonsi eximendi indemnem, & illæsam dictam D.Olimpiam à censibus decursis.

Deindè ad instantiam Victoriæ, & Francisci Imparato, Creditorum dicti D. Alphonsi pro censibus decursis duc. 489. per totum mensem Aprilis 1650. fuit per Regiam Cameram factum sequestrum, & ordinatum,quod Pensionarii dictæ D. Olimpiæ faciāt depositum, aliàs exequantur, & inmense Decembris 1651. mediante alio decreto fuit dictum sequestrum confirmatū,& in mēse Aprilis 1652. stante lapsu termini fuerunt expeditæ literæ exequutoriales contra dictum D. Alphonsum, & similiter ordinatū, quod pensionarii domorum d. D.Alphonsi, & d. D. Olimpiæ cum effectu faciant depositum, & domus prædictæ locentur nomine Regiæ Cameræ, & deposita, per dictos pensionarios facta, fuerunt liberata pro dictis censibus decursis debitis per dictum D. Alphonsum.

Videns prædicta D. Olimpia post cessionem dicti ejus crediti dotalis factum dicto D. Alphonso sequestrum dictarum domorum sibi assignatarū, habitaque etiam notitia censum, annexum super dictis domibus, esse irredimibilem, licèt fuerit assertus affrancabilis: In mense Iunii 1653. adiit Sacrum Regium Consilium instando pro rescissione contractus prædictæ permutationis, factæ cum dicto Don Alphonso, ipsunque declarari nullum, & invalidum, tùm

ex causa læsionis enormissimæ, tùm etiam dictorum onerum, & falsæ assertionis, dictunque D. Alphonsum condemnari, nedum ad solvendum omnia damna, & interesse, passa, & patienda, verùm etiam ad sibi retrocedendum dictum ejus creditum dotale prædictorum duc. 3886. cum aliis ducatis sexcentū, consequēdis à prædicto Ill. Duce Cancellariæ, unà cū tertiis decursis, & decurrendis, damnis omnibus, expensis, & interesse, usque ad effectualem illius relaxationem.

Commissa dicta causa quondam Regio Consiliario Thomæ de Aquino, & intimato dicto D. Alphonso, fuit sub die 12. mensis Maii 1654. impartitus terminus in causa, & facta electio examinatoris, ac deducta fides sequestri, facti per R.C. tā super dictis ejus domibus, quàm d. D. Alphonsi, institit mandari dicto Duci Cancellariæ, quod faciat depositum dictorum annuorum ducatorum 291. per ipsum debitorum pro illis liberādis dictæ D. Olimpiæ in computum damnorum, expensarum, & interesse; & sub die 13. mensis Iulii 1655. fuit interpositum decretum, quod dictus D. Alphonsus solvat census decursos, & ità confirmatum per aliud decretum sub die 30. ejusdem Mensis Iulii.

Factaque instantia per dictam D. Olimpiam sub die 10. Ianuarii 1656. mandari dicto D. Alphonso, quod solveret totum id, quod promptuariè constabat, fuisse per ejus pensionarios solutum, & adulteriora procedi in dicta causa: Sub die 21. Mensis Ianuarii anni 1656. per dictum Regiū Cōsiliarium de Aquino fuit ordinatum, fieri relationem per Scribam causæ prætensionum ambarum partiū ad finem providendi.

Deindè reproductis scripturis, factisque probationibus per dictam D. Olimpiam in termino primi beneficii, tàm respectu dicti ejus crediti, & dāni passi occasione dicti sequestri, quā læsionis enormissimæ, & census irredimibilis, factaque monitione ad dicendum, reperitur causa in limine expeditionis.

Quadere prædicta D. Olimpia ex quatuor capitibus in hoc judicio sententiam in ejus beneficium obtinere intendit.

Primò ex capite enormissimæ læsionis, quæ evidenter patet ex instrumēto emptionis dictarum domorum, factæ per d. D. Alphonsum ab Amato Theti pro ducatis tercentum cum onere d. cēsus, & sic pro duc. centum quinquaginta ex dictis ducatis 300. solutis dicto Theti, obtinuit cessionē crediti dictæ D. Olimpiæ duc. 4486. cum onere census ducatorum quinquaginta, & licèt per dictum D. Alphonsum fuerint factæ nonnullæ meliorationes in dictis domibus, non sunt, neque utilitatis, neque æquivalentes præfato credito dictæ D. Olimpiæ, & proindè ex dicto ca-
2 pite enormissimæ læsionis omninò dictus contractus est rescindendus, ut habetur per *glos. in l. 2. C. de rescind. vendit.* ubi omnes *DD. Arrius Pinell. p. 1. l. 2. Cod. de rescind. venditione*.

Secundò, ex capite adimplementi non sequuti ex parte dicti D. Alphonsi, non solvendo census decursos antè, & post dictam permutationem, dū ex dicta solutione censuum non facta ad instantiam creditorum fuit processum ad sequestrum; ità ut dicta D.Olimpia nō valuerit penitus exigere ab ejus pensionariis, & sic etiā in
3 futurū pro censibus, debitis, & debēdis per d.D.Alphōsum super alia medietate domus; ideoque contractus prædictus est rescindendus, eidemq; D.Olimpiæ restituendum dictum eius creditū dotale, unà cum fructibus ex aperta iuris dispositione, per *tex. in l. cùm te, Cod. de pactis inter empt. & vendit.* ibi: *Cùm te fundum tuum certa rei contemplatione, inter vos habita, exiguo pretio in alium transtulisse, comme-*

memores, poterit ea res non esse fraudi, quando, non impleta promissa fide, dominii tui in tuam causam revocari conveniat, & ideò aditus competens Iudex fundum, cujus mentionem facis, restitui tibi cum fructibus sua authoritate perficiat, quam legem ait *Bart.* esse perpetuò menti tenendam uti singularem, *Angel. ibi, & Paulus de Castro in l. Aristo, num. 3. ff. de donat. & in l. ea conditione, C. de rescind. vendit.* & singularē dici ab omnibus, ait *Iason. in l. fin. col. fin. vers. ipsa regula, ff. de cond. ob causam*, cum aliis, congestis per dictum *Arrium Pinell. in d. rub. de rescind. vend. n.* 14.

4 Nec prætendere poterit dictus D. Alphonsus ad evitādam rescissionem dicti contractus, supplere damna passa per dictam D. Olimpiam, nàm, ex quo tractatur de contractu permutationis, non datur electio, permissa à prædicta *l. 2. C. de rescind. vend.* nàm conventus, probata læsione in permutatione, præcisè restituit leso rem, quā ab eo accepit, nec auditur, si velit supplere justum pretium, prout fundat *d. Arius Pinellus cum Molin. d. m. in consuet. Parisiens.* §. 22. *num.* 41. asserēs *eodem loco p.* 1. *l.* 2. *n.* 14. illos, qui contrarium substinuerāt, fuisse deceptos, & licèt in discursu videatur inclinare, posse dari supplementum, considerando, quod uterque permutans rem alterius prætendebat, eamq; uterque retinet, & sic in re permutata neutri eorum fit iniuria, secùs autem quando res non tradetetur, vel tradita evinceretur, *l. 1. ff. de rerum permutatione*, nàm per contractum permutationis à prima actione non receditur, nisi res tradita fiat accipien-
5 tis perfectè, ac irrevocabiliter, ex eo quia permutans tenetur ad damnum,
6 *l. 1. ff. de rer. permut.* cùm sit contractus innominatus, ex quo est locus pœnitentiæ ob nō implementū unius partis, *l. si pecuniam, in princ. de cond. ob causam, l. fin. eodem tit.* & idem est, quod res non tradatur, vel quod tradita sit evicta, *l. non quocunque, ff. de legatis primo, Beccius cons.* 83. *n.* 7. post *Bald. in cons.* 296. *quæritur in præsenti, lib.* 2. ità ut permutāti detur regressus ad rem, etiam existentem penes tertium, si res, sibi data, fuerit evicta, ut latè *Surdus in decis.* 153. *per tot.* prout in præsenti causa: Nàm dicta D. Olimpia reperitur spoliata ejus credito dotali, & absque domibus liberis sibi datis in excambium, sed creditoribus obnoxiis ex culpa d. D. Alphonsi, qui nec de prætetito solvit cēsus, neq; spes adest solvendi infuturū.

7 Tertiò, ex capite falsæ assertionis, factæ in dicto instrumento, censum esse redimibilem ad rationem septem pro centenario, cùm re vera sit inaffrancabilis, & ad rationem quinq; & tareni unius pro cētenario, quod manifestè probatum est, tàm per scripturas, et testes, quàm per acta dictæ Regiæ Cameræ, nàm falsa causa vitiat, etiam contractum dationis in solutū, *Fulgos. cons.* 172. *vol.* 3. *vers. undè in toto*, & generaliter in omni dispositione dicit *Ancaranus cons.* 108. *nu.* 8. *ad text. in l. qui testamento, ff. de excusat. tutorum, cap. ex parte essensi, de concessione prabendæ, Decianus cons.* 19. *num.* 74. *lib.* 3. ubi quod falsa causa vitiat omnem actum, quia inest error; quod procedit etiam in contractibus, quia falsa causa, cohærens dispositioni, & contractui, vitiat, *Alex. cons.* 89. *num.* 14. *vers. benè faciunt, lib.* 2. ubi quod falsa causa vitiat obligationem, stipulationem, & promissionem inter vivos, licèt sint stricti juris, juxtà notata in *l. si divortio, ff. de verb. obligat.* iuncta *glos. in l. panult.* §. *mulier, ff. sol. matr.* benè faciunt *not. per Bar. in l. demonstratio falsa*, §. 1. *in* 6. *q. de cond. & demonstr. Ruin. cons.* 137. *n.* 11. *lib.* 3. & *cons.* 173. *num.* 14. *lib.* 2. *Barbat. in l. cùm acutissimi, num.* 74. *C. de fideicomm.* & hoc intelligendum est, quod, quando dicitur, quod falsa cau-

sa causa vitiat dispositionem, & contractum, intelligitur, si causa est finalis .s. quia ex ea fuerunt partes inductæ ad contrahendum, sivè testator ad disponendum, *l. fin. ff. de hared. instit. l. fin. ff. de test. tutela, Card. Tusc. lit. F. conclus. 62. nu. 48. cum seq. Fr. Ach. dec. 1. nu. 7.* quæ legalis conclusio militat magis in præsenti, quàm in qualibet alia causa, nàm, si dictus D. Alphonsus non asseruisset, dictum censũ emphytheuticum esse redimibilem ad rationem septem pro centenario, sed inaffrancabilem, & ad rationem quinque, & tareni 1. pro centenario, dicta D. Olimpia contractum dictæ permutationis non perfecisset, qui ex causa dictæ falsæ asserrionis à principio fuit uullus, & omni jure rescindendus.

Quartò, ex quo agitur de effectibus dotalibus d. D. Olimpiæ cõsistentibus in pecunia, ut ex instrumento, permutatio fieri non poterat in bonis stabilibus, absque utilitate, & commodo dictæ D. Olimpiæ, ità ut his deficientibus annulletur contractus, *l. si mulieri, ff. de pactis dotalibus, cum concord. Paris conf. 128. num. 2. lib. 1. Soccin. jun. conf. 118. num. 11. lib. 3. Iacob. Butrig. in tract. de dote, num. 39.* & non solùm de utilitate non constat, sed damnum evidentissimè apparet ex alienatione prædicti ejus crediti dotalis annuorum ducatorum 291. cum eorum capitali duc. 3883. ultra alios ducatos sexcentum tertiarum, dum magis expediens erat, prout est, dictæ D. Olimpiæ, suum fundum dotalem habere, quàm domum prædictam censui, aliisque creditoribus dicti D. Alphonsi obnoxiam, ex quo, cum à
8 principio dicta permutatio fuerit dãnosa dictæ D. Olimpiæ, & absque aliqua utilitate, in ejus beneficium decerni debet, ut affirmat *Bald. Novell. in tract. de dote, p. 7. priv. 1. col. 3. post princ. vers. si autem possunt, num. 5. & Honded. conf. 14. num. 58. & 59. lib. 1.* & ex speciali favore dotis licet mulieri, venire contra factum proprium, & recuperare rem permutatam, quãdo conditio dotis melior facta non est, ut tenet *Specul. de empt. & vend. §. tertio loco, col. 3. ad medium, nu. 9.*
9 nàm ad hoc, ut permutatio rei dotalis valeat, necesse est, quod fundus permutatus sit magis idoneus, & utilis, idem *Specul. de dote post divortiũ restituenda, §. formatis, col. 3. in fine, vers. sed quæritur, & vers. sed an eum viro, num. 16. & 27.* & ibi *Io: Andr. in*
10 *vers. & lege finali*: cùm sit regula generalis, quod, non sequuto effectu, variatio admittatur, *Roman. conf. 349. num. 5.* cùm quælibet dispositio intelligatur sequuto effectu, *cap. relatum, de Cler. non resident. l. 1. § hac autem verba, ff. quod quisque juris, l. si per alium, §. docere, ff. ne quis eum, qui in jus vocatus est*, & est adeò vera, quod nõ sufficit mulieri ex pacto cõsequi cõmodũ, sed requiritur, quod cũ effectu, re ipsa subsequatur effectus, *Bart. in l. Attilicinus, ff. de pactis dotal.* nã hoc est speciale in dote, & non potest esse locus opinioni in contrarium, nisi de modico præjudicio mulieris tractaretur, vel in aliis casibus, præterquã in dote, *Natta conf. 37. num. 4.* nàm in permutationibus bonorum dotalium semper spectatur mulieris utilitas, qua existente conceditur per-
11 mutatio, & ita procedit *tex. in l. fin. ff. de jure dotium*, ubi permittitur alienatio fundi dotalis, ut alii utiliores retineantur, vel emantur, & succedant loco alienati, per *glos. in l. mutus, in verb. emat, de jure dotium, Barbos. in l. 1. p. 5. num. 7. post medium ff. sol. matrim.*

Et licèt jura, & *DD.* supra citati, loquantur in permutatione dotis cõstante matrimonio, attamen, matri-
12 monio direpto, vidua, quæ non transiit ad secundas nuptias, videtur gaudere privilegiis, & juribus, quibus gaudebat vivente viro, *l. filii, §. vidua, ff. ad municipal.* nec potest vendere rem dotalem, quia interest Rei-

publicæ, ut conservetur, *tex. est singularis in l. etiam si, ff. de fundo dotali*, ità ut contractus super re dotali prohibeatur, *l. 2. ff. eodem tit. Vitalis de Cambanis inter tract. in tract. de clausul. fol. 469. num.* 19. imò regulariter res dotalis alienari non potest, *tot. tit. ff. de fundo dotali, instit. quib. alien. licet, vel non, in princ. Io: Bernard. de Dotario tom. 9. cent. 3. num. 44. Baptista*
13 *de S. Blasio de privil. dot. cent. 3. nu. 44.* Cùmque permutatio, & emptio sint similia, *l. fin ex quibus caus. in possess. eatur, l. permutationem, C. de rerum permut. l. 2. ff. eodem tit. Tyraquell. de retract. lignag. §. 1. glos. 14. nu. 18. Gratian. discept. forens. cap. 206. num.* 28. Igitur sicut prohibita est venditio rei
14 dotalis, ità, & pariter permutatio, nàm de similibus idem est judicium, *cap. inter cæteras, de rescriptis, cap. 2. de translat. Prælat. cap. cùm secundum Apostolum, in prin. de preben. c. in causis, de re iudic.* cum aliis, lõgè adductis per *Everard. in loco à simili à nu. 12. cum seq.*

Et ex his, de jure censeo, esse rescindendum dictum contractum permutationis, & condemnandum dictũ D. Alphõsum Carrafa ad dotale creditum dictæ D. Olimpiæ restituendũ, unà cum tertiis.

Die 10. mensis Martii 1660. per S. R. C. referente Regio Consiliario Hortentio Pepe, viro dignissimo, ac doctissimo, fuit prolata sententia, v3.

15 *Absolvatur D. Alphonsus Carrafa ab impetitis per D. Olimpiam Actricẽ, respectu resolutionis contractus permutationis, & condemnetur ad reficiendũ dictæ D. Olimpiæ omnia damna, expensas, & interesse ex causa sequestri, & solutionis censûs non sequuta pro rata spectante ad dictum D. Alphonsum; nec non condemnetur dictus D. Alphonsus ad redimendum integrum censum contribuente tamen dicta D. Olimpia pro rata ad ipsam spectante, liquidandis omnibus tẽpore exequutionis d. sẽtẽtiæ.*

SUMMARIUM.

1 *Donatio inter virum, & uxorem est de jure improbata, & quare?*

2 *Donatio inter virum, & uxorem an, & quando morte confirmetur, licèt à principio non valeat?*

3 *Traditio corporalis, & non ficta, requiritur, quando adest præsumptio, & suspicio fraudis.*

4 *Donatio inter virum, & uxorem an firmetur juramento?*

5 *Conditiones potestativè retrò nõ trahuntur.*

6 *Conditiones in ultimis voluntatibus non retrotrahuntur, sed attenditur tempus adimpletæ conditionis.*

7 *Conditio casualis in contractibus quando retrotrahatur?*

8 *Donatio inter virum, & uxorem per specialem hypothecam rei donatæ cõtractam intelligitur revocata.*

9 *Donatio inter virum, & uxorem sola pœnitentia revocatur, idque etiam conjecturis probari potest.*

10 *Creditores posteriores ex causa onerosa præferuntur creditoribus anterioribus ex causa lucrativa.*

11 *Legitima ut rectè liquidetur, attenditur tempus mortis, non verò donationis inofficiosæ, factæ ab illo super cujus bonis debetur legitima.*

12 *Alienatio facta in fraudem filiorum, vel ascendentium, quibus debetur legitima, revocatur usque ad portionem debitam pro legitima.*

13 *Actus gesti per iracundiam, non valẽt, tanquam facti sine consensu.*

14 *Falcidia potest detrahi ex donatione, facta per virum uxori constante matrimonio, per hæredem viri defuncti, & ratio.*

15 *Legitima, debita matri super bonis filii, an sit tertia tertiæ, vel tertia totius hæreditatis?*

AR-

ARGVMENTVM.

Donatio inter virum, & uxorem an, & quando jure subsistat? & quando morte cõfirmatur, an retrotrahatur ad tempus factæ donationis, vel attendatur tempus mortis, ita ut recipiat naturam ultimæ voluntatis, ideoque possit detrahi falcidia ab hæredibus donantis? & plura de invaliditate actuũ, gestorum in fraudem creditorum, vel per iracundiam, & de legitima, debita ascendentibus, examinantur.

PRO

Lucretia, & Anna Maria Quaranta, ac Creditoribus, & legatariis qu. Baronis Ioannis Camilli Quaranta.

CVM

Isabella Roscito.

CONTROVERSIA XXXIX.

Dominus illuminatio mea.

IOannes Camillus Quaranta, Baro Fusariæ, in anno 1652. ex causa litium, vertentium in Regia Provinciali Audientia cum Ioãna de Autori, ejus matre, pro restitutione dotium, & antephati, ac Lucretia, Iulia, & Anna Maria Quarãta ejus Sororibus, petentibus ex bonis paternis portiones sibi debitas, Contracto deindè matrimonio in Civitate Salerni cum Isabella Roscito sub die 11. Augusti eiusdẽ anni 1652. publico mediante instrumento, cõstãte matrimonio, prędictæ Isabellæ ejus uxori (calore iracundiæ) in odium dictarum ejus matris, & sororum immoderatam donationem ducatorum decem mille fuit largitus sub infrascripto elogio.

Come havẽdo contratto matrimonio per verba de præsenti con Isabella Roscito di questa Città, acciò che succedẽdo (quod absit) che esso Barone morisse prima di quella, che però resteria priva del modo di vivere, mentre non hà dote; Per tanto volendo provedere a' bisogni di detta sua moglie, per lo presẽte contratto dona, non causa mortis, mà irrevocabiliter inter vivos in amplissima forma, che in nullo futuro tempo si possa revocare con gl'infrascritti patti, e conditioni, & non aliter; nec alio modo, duc. diece mila per sua dote, consequendi sopra tutti i suoi beni, in caso, che non facesse figli con esso Barone, o vero, che non fossero detti figli viventi à tempo di sua morte; & in caso vi fossero figli mascoli, ò femine, detta donatione non habbia luogo, se nõ per duc. cinque mila tantùm; Il resto sia de' suoi figli con il di più dell' heredità, e detti duc. cinque mila sieno à sua assoluta dispositione, come Signora, e Padrona.

Donavitque etiam irrevocabiliter inter vivos Carmino Luciano filio dictæ Isabellæ Massariam dictam lo Fuso, ac Domum in dicta Civitate Salerni valoris duc. 2215. ut ex apprezzo, facto de ordine S.C.

Et deindè eodem die condito testamẽto prædictus Ioannes Camillus, institutis sibi hæredibus universalibus filiis masculis nasciturìs, & in mundo exi-

do existentibus tempore ejus mortis, & hæredibus particularibus filiabus fœminis in duc. tribus mille unaquaque ipsarum tempore maritagii, & moriente dicto Ioãne Camillo absque filiis, instituit hæredes Ecclesias Sanctissimæ Annunciatæ, Sanctæ Mariæ Gratiarum Patrum Sancti Hieronymi, Beati Petri de Pisis, S. Mariç della Porta Patrum Sancti Dominici dictæ Civitatis Salernii in proprietate, & in usufructu vita durante prædictã Isabellam ultra donationem; & existentibus filiis reliquit eam tutricem, & pro tempore Curatricem, cum omnimoda potestate, dummodò ad secũdas nuptias non transiret.

Et in eodem testamento subjunxit: *Che tanto se Giovanna d'Autori sua madre, quanto sue sorelle sopravissero ad esso Testatore, toccandole qualche cosa per ragione di legitima, vuole, che se li dia, conforme dichiarerà il Sacro Conseglio.* Et nonnulla alia legata in aliorum beneficium disposuit.

Factoque casu repentinæ mortis d. Io: Camilli, absq; filiis In anno 1654. per M. C. fuit interpositum decretum præambuli in beneficium dictæ Isabellæ, quo ad usumfructum; & licèt per Regiam Audientiam fuerit facta quædam annotatio bonorum, remansorum in dicta hæreditate, non aliter per dictam Isabellam reperitur confectum inventarium solemne citatis creditoribus, & legatariis, prout de jure tenebatur.

Postmodũ habita de prædictis notitia, prædictæ Ioanna de Autori mater, Lucretia, Iulia, & Anna Maria Quaranta sorores dicti Ioannis Camilli; institerunt in S. C. pro supplemento legitimæ, ipsis debitæ in bonis patris, ac etiam declarari nullã, & invalidam donationem, factam dictæ Isabellæ, constante matrimonio, calore iracundiæ, & odii erga d. ejus matrẽ, & sorores, vel saltim, gradatim, conditionaliter, & successivè declarari ipsas præferri, tàm respectu legitimæ, debitæ dictæ Ioannæ matri, quã aliorum jurium, ipsis sororibus competẽtium, inhærentibus prædictæ instantiæ aliis creditoribus, & legatariis, mediante alia supplicatione.

Datoq; termino in dicta causa, factaque electione examinatoris, ac denique compilato processu cum dicta Isabella, existente causa prædicta in limine expeditionis.

Pro tuitione jurium dictæ Ioannæ matris, ac sororum prædicti Ioannis Camilli, ejusque creditorum, & legatariorum infrascripta inspicienda, duxi.

Primum: An prædicta donatio, facta à dicto Ioanne Camillo dictæ Isabellæ uxori duc. 10. m. constante matrimonio, super omnibus ejus bonis, absque traditione sit nulla, & an juramento substineri possit?

Secundum: Data, & non concessa validitate dictæ donationis, an sit attendendum tempus mortis prædicti donantis, an verò retrotrahatur ad tempus contractus?

Tertium: An pro debitis contractis, & legatis, per dictum donantem factis post donationem, intelligatur dicta donatio revocata, tàm respectu creditorum, quàm legatariorum, vel saltim legatarii (non data retrotractione donationis ad tempus contractus) concurrere debeant cum prædicta Isabella donataria?

Quartum: An creditores posteriores ex causa onerosa præferantur dictæ Isabellæ, creditrici ex causa lucrativa?

Quintum: An legitima, jure naturæ debita dictæ Ioãnæ matri, sit ante omnia detrahenda à tota hæreditate deducto ære alieno, non obstante dicta donatione, uxori facta constãte matrimonio?

Sextũ: An legitima prædictæ Ioãnæ matris sit tertia tertiæ, vel tertia totius?

1 Et quo ad primum, indubitati juris est, donationẽ, factam à viro uxori, &

ri, & è contra, constante matrimonio, de jure improbatam esse, ne mutuo amore se spolientur, *l. 1. ff. de donat. inter virum, & uxor. l. Seja Sempronium, ff. de donat. inter vir. & uxor. c. fin. extr. de donat. inter vir. & uxor. Bart. in l. 2. §. si vero, ff. de donat. Reg. Capyc. Latro in consult.* 124. *num.* 13. *tom.* 2. & præsertim donationem inter virum, & uxorem impediri, quæ donantem pauperiorem, & donatarium locupletiorem facit, *l. si sponsus*, 5. §. *concessa, ff. de donat. inter vir. l. uxor marito*, 56. *ff. eod. tit. Card. Tuscus lit. D. conclus.* 691. *num.* 48. allegans *d. l. si sponsus*, & *Feder. de Senis in consil.* 298. & doctissimus Regius Consiliarius Paulus Staibanus resol. 156. *num.* 120. prout in præsenti casu; nàm dictus Ioannes Camillus post dictã immoderatam donationem duc. 10. m. statim effectus est pauperior, ut ex graduatione facta in S. C. clarè dignoscitur; & licèt allegari possit, quod
2 quanvis donatio inter virum, & uxorem à principio non valeat, confirmetur tamẽ morte, ad *l. vel uxoris, C. de donat. inter virum, &c. & ad l. 1. C. eod.* hoc tamen est intelligendum, si traditio intervenerit, aliàs non confirmatur morte, ad *l. quod de suo, Cod. de dote cauta non num. l. Papinianus, ff. de donat. inter vir, &c.* ubi *Bald.* Cũq; in prædicta donatione, facta à dicto Io: Camillo Isabellæ uxori, traditio non interfuerit, confirmari non potuit tempore mortis dicti donantis;
3 Nàm ubi est præsumptio, & suspicio fraudis, requiritur traditio corporalis, & non sufficit ficta traditio per clausulam constituti, vel aliam æquipollentem, *l. unica, C. de suffragio, Bar. in l. post contractum, ff. de donat. n.* 4. *Rol. à Valle in cons.* 51. & *si Iurc, lib.* 2. *num.* 15. *Osasc. decis.* 36. *num.* 4. & *seq. vers. contraria*, ubi de frequentiori, & veriori testatur, & *Surd. cõs.* 13. *num.* 14. & 15. *cũ aliis, congestis per Rogerium in tract. de except. c.* 10 §. 4. ubi *num.* 3. pro concordantia dicit, quod aut agitur de traditione juris, & procedit affirmativa; aut de traditione facti, prout requiritur inter virum, & uxorem, & procedit negativa, ut distinguit, & judicatum refert *Cartar. decis. Ianuæ* 82. *n.* 6. *Guid. Papa decis.* 101. *num.* 3. & 501. *Marta clausula* 159. *num.* 5. & *Bal. in d. l. Papinianus, ex lectura antiqua*, ait: *Donatio, quæ stat in finibus promissionis inter virum, & uxorem, non confirmatur morte donantis, nàm ad hoc, ut fiat confirmatio per mortem donatoris, necessaria est traditio, quod est notandum, & semper allegatur*. Et ratio est, quia, ex quò non tradidit, fuit donatio imperfecta, & quia non videtur confirmasse obligationem contra se ipsum, *arg. l. si peculium, §. licet, ff. de peculio.*

4 Et quanvis adsit opininio aliquorum Doctorum, donationem inter virum, & uxorem firmari juramento, & non expectare confirmationem per mortem donantis, de qua *Alex. in cons.* 59. *lib.* 7. tamẽ *Apostilla ad Alex. in cons.* 8. *nu.* 3. *lib.* 2. *in verb. firmetur*, dat cõcordantes pro communi, quod firmetur juramento, tamen improbat, & dicit communem esse falsam, & allegat *Bal. in cap. cùm contingat, col. pæn. & in cons.* 29. *lib.* 1. *cons.* 398. & *cons.* 470. *lib.* 5. & quanplures alios, ut testatur *Cardinalis Tuscus in concl.* 694. *num.* 16. *Cardinalis Mantic. in tract. de tacitis, & ambig. lib.* 21. *tit.* 7. *num.* 24.

Quo ad secundum, dato, sed non concesso, quod dicta donatio de jure ex vi juramenti sustineretur, an attendendum sit tempus mortis prædicti donantis, an verò trahatur retro ad tempus contractus?

Respondetur, donationem inter virum, & uxorem, non trahi retro, sed confirmari tempore mortis, *l. si sponsus, §. si uxor, num.* 4. *ff. de donat. inter vir. & uxor.* ubi *Bar. in l. si sponsus, §. si maritus*, ait: *Quantum ad acquisitionem in his, quæ retrotrahuntur, inspicimus*

mus tempus contractus, *ut l. si filius*, *ff. de verb. oblig. In his verò, quæ retro non trahuntur, inspicimus tempus existentis conditionis*, ut in *d.* §. *& ita loquitur l. si verò non remunerandi.* §. *si filio fam. ff. mandati*, *& l. quidam cum*
5 *filium, ff. de verb. oblig.* loquũtur enim dictæ leges in potestativis conditionibus, quæ retro non trahuntur, *l. potior, l. qui balneũ, ff. qui potiores in pign. habeantur*; & hæc est una differentia,
6 quare in contractibus inspicitur tempus existentis conditionis, quia in ultima voluntate conditio existens non trahitur retro, ut *l. 1. ff. ad Syllan. & l. mater*, §. *eandem, ff. de except. rei iu-*
7 *dic.* secùs in contractibus, quando cõditio est casualis, *d. l. si filius. de verb. oblig. & l. peior, & l. qui balneum, ff. qui pot. in pign. habeantur*; & ista est vera ratio, quicquid dicant *DD. & glos. in l. si uxor, C. de cond. insertis*. Et donationes, factæ à viro uxori cõstante matrimonio, non retrotrahi, quo ad dominium, notatur in *l. donationes, C. de donat. inter vir. & uxor. & in l. 2. de inoff. donat.* & ratio est, quia extremum primum, ad quod vis extendere, non est habile, quia tempore cõtracti matrimonii dominium habere non posset: quam rationem ponit *gl. in d. l. 2. ff. de inoff. donat. Bar. in l. si quis pro emptore. 4. ff. de usucap. & in l. nec utilem, num. 5. ff. ex quib. cauf. major. Paul. de Castr. in l. emptorem, num. 4. de leg.* 1. ideoque ex juribus prædictis clarè liquet, donationem, factam per dictum Ioannem Camillum, non retro trahi ad tempus contractus, sed tantum reduci ad tempus mortis dicti donantis; & in hoc casu legatarii concurrere debent cum dicta Isabella pro consequutione legatorum.

8 Ad tertium articulum pro affirmativa affertur, quod donatio inter virum, & uxorem per specialem hypothecam rei donatæ intelligitur revocata, quia donatoris morte non confirmatur, quasi fuerit recessum à priori voluntate ad *l. cùm hic status*, §. *si maritus, ff. de donat. inter vir. &c. & l. si maritus tuus, C. de donat. inter vir. & uxor.* ibi: *Si maritus tuus creditores sortitus post factam in te donationem fundum, quē ex donatione iuri suo vēdicas, iisdem specialiter obligavit, eandem obligationem defensionis tuæ firmitatem interrumpere intelligere debes, cùm sit manifestum, non solum huiusmodi obligatione, sed etiam donatione, vel venditione, vel alio quolibet modo rebus alienatis revocatam esse à viro in mulierem factam donationem*: Et sic respectu creditorum habentium hypothecam non obstat dicta donatio.

9 Nàm donationes inter virum, & uxorem sola pœnitentia revocantur, ex quo ei, qui donavit, licet pœnitere, *d. l. cùm hic status, post princ. ff. de donat. inter vir. & uxor*; lex enim his donationibus non adsistit, sed resistit, *l. 3.* §. *sciendum*, juncta *l. 1. eod. tit.* Sed tantùm morte confirmantur, nisi aliqua signa pœnitentiæ donator ostenderit, scilicèt si rem donatam pignori dederit, *d. l. cùm hic status*, §. *1. Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 29. num. 71. Corneus conf. 81. nu. 35. lib. 1.*

Quamobrem si ex aliquibus coniecturis coniici possit, eum, qui donavit, à priori voluntate recessisse, donatio revocata intelligitur, *l. quæ iam nupta, ff. eod. & l. à marito, C. eod. Oldrad. conf. 245. n. 3.*

Si igitur dictus Iãnes Camillus post donationem uxori factam debita cõtraxit, hypothecãdo omnia ejus bona, & legatariis consanguineis, & locis piis legata reliquit absque hesitatione donatio prædicta pro debitis contractis, & legatis relictis, revocata intelligitur.

Nec legatariis obiici poterit per sequentem obligationem intelligi revocata legata, sicut donatio predicta; Nàm dispar est ratio, quia donatio odiosa est, legatum è contra favorabile. Item donatio non tenuit ab initio, sed legatum sic, & ideò faciliùs donatio revocatur, *instit. de legatis,*

gatis,§.si rem , & §. iisdem rescripse-
runt.

Quò ad quartum articulum procul
dubio dicendum est , creditores po-
steriores ex causa onerosa præferri di-
10 ctæ Isabellæ,creditrici ex causa lu-
crativa ; nàm,licèt dicta Isabella ex
causa dictę donationis sit anterior,ta-
men res donata non fuit tradita;& sic
per simplex Constitutum nõ acquisi-
vit nisi tantùm hypothecam ; & pro-
indè creditores posteriores præferun-
tur , ut benè examinat articulum no-
ster doctissimus *Gait. in tract. de cre-
dito,p.4.q.11. à num.1235. per tot.* &
pro hac opinione concludit *nu.* 1244.
Quam opinionem sequutus est *Castill.
Sicul.decis.72.vol.1. & in addit.alleg.
tex.in l.inter eos, in ver. is quoque 19.
ff.de re iud. Capyc.dec.78.num.7. Reg.
Rovit.in dec. 48.num.24.& in appen-
dice eiusdem decis.n.38.cum seq.*

Ad quintum articulum dico,quod,
cùm dicta donatio ducatorum 10.m.
11 fuerit inofficiosa , in calculanda le-
gitima debita matri dicti donantis at-
tenditur tempus mortis , non autem
donationis , *Mangil. de imput. q. 99.
per tot.*

Et quod bona donata augeant hæ-
reditatem paternam , ut pinguiorem
legitimam filius detrahere possit , af-
firmat *Castr.in auth.Vndè si parẽs,* ubi
Ias.C.de inoffic. donat. cum aliis,longè
adductis per *Marium Cutellũ in tract.
de donat.tom.2. discus.1.special.2. nu.
38.cum seq.*

12 Imò donatio , vel venditio facta
in fraudem filiorum,vel ascendentiũ,
quibus debetur legitima , revocatur
usque ad portionem debitam pro le-
gitima, *Abb.in cap.de his,de sepulturis,
num.7.*

At quia donatio duc.decem mille
fuit facta prædictæ ejus uxori calore
iracundiæ in odium matris , & sororũ
ex causa dictæ Isabellæ , redditur ip-
so jure nulla ex regula,Quod actus nõ
13 valet per iracundiam gestus, *l. quid-
quid calore,ff.de reg. iur.* tanquam si-
ne consensu , *Ludovic. Montal.de re-
prob.sententiæ Pilati,art.4.num.25.*al-
leg. *tex.in l.licitatio,ff.de pub.& l.3.ff.
de divortiis.*

Et pro majori hujus conclusionis
confirmatione , quod ex donatione ,
facta per virum uxori constante ma-
trimonio , & morte confirmata , hæ-
14 res defuncti detrahere possit Falci-
diam , ratio est, quia dicta donatio si-
militudinem habet fideicommissi,*glos.
in l. in donationibus,C.ad l.falcidiam,
& in l si inter virum , ff. de rebus du-
biis,* ibi : *Sed hic confirmatur non quasi
donatio , sed quasi relictum.* Vnde &
falcidiam patitur, *ut d.l.in donationi-
bus ;* Quanto magis detrahenda erit
legitima matris jure naturæ debita ex
tota hæreditate ejus filii , nulla habi-
ta consideratione dictæ inofficiosæ, &
invalidæ donationis?

15 Ad sextum articulum, An dicta le-
gitima , matri debita, sit tertia tertię,
vel tertia totius ? Quanvis in *dec. 63.
Præs. de Franchis* referantur opinio-
nes *Bartholi , & Butrigar.*& decisum
sit,esse tertiam tertiæ ; attamen in
præsenti casu esse tertiam totius exi-
stimo,ex quo neque fratres, neque so-
rores ad successionem hæreditatis di-
cti Ioannis Camilli,ejus filii cum ea
concurrunt, prout in consimili causa
fuit decisum per S. R. C. sub die 15.
Martii 1638. cum adjunctis, & inter-
ventu Spectabilis Præsidis in causa
hæredum Aureliæ de Anfora, cũ Ve-
nerabili Ecclesia Divorum Matthæi ,
& Francisci, hærede Ottavii Cimino
*explosa dec.22. D.Regentis Roviti,*pa-
trocinante doctissimo D.Didaco Mo-
les Præsid. Regiæ Cameræ,ut ex alle-
gationibus impressis in fine *compendii
Io: Baptistæ Thori to.3. p.2.à fol.393.
usque ad 401.*

Et ex his de jure censeo , donatio-
nem prædictam nullam, & invalidam
esse declarandam,& bona stabilia , &
annuos introitus dictæ Isabellæ per
R.Consil.Gamboa assignata cum cau-
tione,esse unà cũ fructibus restituẽda.

Præsens causa adhuc pendet indecisa in S.R.C. ex quo partes illam prosequi non curarunt.

In Banca Mag. Vincentii Lombardo, S.C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Communio Vniversitatum solemniter debet esse confecta, ut possit substineri, scilicèt cum assensu Regis, Civium, & Baronis, & multa rationes adducuntur.*
3 *Communio Vniversitatum non potest induci per consensum præstitum à procuratore alterutrius, qui tale mãdatum non habeat.*
4 *Communio propter discordias est evitanda.*
5 *Communionem quanvis diuturniorẽ, & quovis modo factam continuare quis non tenetur, & num. 6.*
7 *Vniversitates possunt recedere à communione, etiam solemniter inita, & juramento roborata.*
8 *Affertur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Vniversitates an teneantur in communione permanere, & solvere onera, ac functiones fiscales? varia differuntur ad materiam, atque decisiones adducuntur unà cum determinatione facta per Regiam Rameram in præsenti causa.

PRO

Vniversitate Terræ Forini.

CVM

Vniversitate Petruri, Casalis dictæ Terræ.

CONTROVERSIA XL.

Dominus illuminatio mea.

1 Cum Vniversitas Terræ Forini ab antiquissimo tempore seperatè ab ejus Casalibus onera publica subiisset, & quælibet Vniversitas dictorum Casalium pro numero focUlariorum solvisset, præter Casalia Contradæ, & Petruri pro sexta, & octava: In anno 1658. facta Numeratione ostiaria dictæ Terræ divisim à prædictis Casalibus, per Casalia Putei, & Palazzæ ex causa damni passi occasione contagii fuit instatum in Regia Camera cogi dicta Casalia Contradæ, & Petruri ad solvendum pro numero foculariorum, juxtà taxam factam per quodlibet Casale, dùm per tempus immemorabile fuerunt functiones fiscales separatim solutæ ex eorũ introitibus.

Et intimata instantia prædicta Casalibus Petruri, & Contradæ, fuit replicatum pro observantia antiqui soliti, & per decretum Ill. Ducis Diani fuit provisum, quod observetur solitum, donec aliter per R. C. fuerit provisum, Viso exitu novæ generalis Numerationis, tàm respectu functionum fiscalium, quàm aliorum onerum.

Et expedito remedio provisionali per decretum R.C. sub die 28. mensis Septembris 1660. fuit provisum, quod

quod d. Vniversitates Terræ Forini, & Casalium Petruri,& Contradæ solvant pro numero focu lariorum juxtà distributionem factam à Magn. Rationali Starace,salvis juribus Regio Fisco exigendi à qualibet, & insolidum.

A quo decreto petita restitutione in integrum per dictas Vniversitates Contradæ,& Petruri: Per aliud decretum dictæ R.C. ad relationẽ Spectabilis Regentis Valero, tunc dictæ R.C. Præsidentis, fuit provisum, esse deferẽdum petitæ restitutioni,& proindè servetur decretum, latum per d. d.Illustrem Ducem Diani,sub die 18. Mensis Martii 1659.

Publicata deindè in Mense Februarii 1669. nova generali Numeratione, prædicta Vniversitas Forini instetit, explicari per dictam R. C. provisionem,reservatam in dicto decreto, interposito per dictum Ill. Ducem Diani, sub die 9. mẽsis Martii 1659. & ordinari, quod prædicta Casalia Petruri, & Contradæ solvant pro numero foculariorum, servata forma fidei,factæ per Rationalem Vacca: Et per decretum dictæ Regiæ Cameræ sub die 18. Mensis Maii 1669. ad relationem prædicti Spectabilis Reg. Valero,fuit provisum,quod d. Vniversitates Contradæ,& Petruri solvant, tàm fiscalia,quàm alia onera ordinaria, & extraordinaria pro numero foculariorum, juxtà ultimam generalem Numerationem unitæ cum dicta Vniversitate Forini eodẽ modo,prout solvunt alia Casalia, & quod gaudeãt communitate bonorum demanialiũ, prout alii Cives,ità explicando dictã provisionem, reservatam in dictis decretis, latis sub die 19.mensis Martii 1659. & 26. Octobris 1660. stante etiam consensu partium in Aula Regiæ Cameræ declarato.

Verùm, quia procurator dictarum Vniversitatum non habebat facultatẽ præstandi dictum consensum pro dicta unione, hinc ortum est magnum detrimentum in confectione Catasti cum magnis expensis dictarum Vniversitatum, & notabile præjudicium pro dicta prætensa unione; proindè dicta Vniversitas Forini instetit,mandari, quod dicta Casalia Petruri, & Contradæ solvant pro numero foculariorum: Et per aliud decretum Illustris Ducis Diani sub die 10.Octobris 1669. fuit ordinatum, quod super Consuetudine, allegata per Vniversitates Contradæ,& Petruri,solvẽdi pro sexta,& octava, capiatur informatio, & interim solvant pro numero foculariorum, juxtà ultimam generalem Numerationem. De quo decreto habita notitia, dicta Vniversitas Petruri instetit,contrario imperio revocari: Et sub die 20. Novembris 1669. per aliud decretum dicti Ill. Ducis Diani, suspenso dicto decreto,lato sub die 10.Octobris 1669. fuit provisum, quod prædictæ Vniversitates Contradæ,& Petruri solvãt fiscalia ordinaria, & extraordinaria pro numero foculariorum ultimæ generalis Numerationis, prout solvunt alia Casalia, & gaudeant eadem Cõmunitate, ut alii Cives ejusdem Vniversitatis Forini,stante etiam consensu præstito,non continuandi solitam, & allegatam consuetudinem per dicta Casalia Contradæ, & Petruri,solvendi, & contribuendi pro sexta, & octava parte, & in eodem decreto fuit provisum:Verùm pro æquali cõtributione, & repartitione dictorum onerum universalium fiat genealo Catastum unitè super bonis, & industriis, tàm in Territorio Terræ prædictæ, quàm in omnibus ejus Casalibus,per personam,eligendam per Regiam Cameram, communi sumptu, & expensis, & donec fiat dictum generale Catastum dictæ Vniversitates Petruri, & Contradæ solvant, & cõtribuant pro sexta, & octava parte, etiam pro exequutione decreti, lat sub die 20. mensis Iulii 1665.& quia dictum decretum respectu capitis,ordinantis æqualem contributionem,& re-

repartitionem, est contra formam decreti R.C. lati sub die 18. mẽsis Maii 1669. ex quo non potest prætendi, esse inductam unionem, nisi tantùm respectu Regii Fisci exigendi à quo voluerit, nàm aliàs redundaret in notabile damnum dictæ Vniversitatis Forini; Ideoque ad evitandum majora damna, quæ oriri possent ex dicta unione, prævia publica Conclusione prædicta Vniversitas Forini respectu dicti capitis æqualantiæ, & contributionis obtinuit Regiam decretationẽ de relatione facienda in Regia Camera, accedente etiam consensu prędicti Casalis Contradæ, ac relatione facta per Magn. Fisci Patronum D. Ioseph Bartolinũ, nũc meritiss. Iudicẽ in Criminalibus M.C.V.; Itá ut, repugnante tãtùm d. Casale Petruri, omni jure est reformandum decretum prædictum, & (servata forma dictorum decretorum R. C.) ordinãdum, quod tàm dicta Vniversitas Forini, quàm Casalia prædicta solvant prædicta onera ordinaria, & extraordinaria pro numero focularioriũ, prout etiam fundatur ex dispositione juris.

Quo supposito facti themate, quod omni jure sit reformandum dictum decretum, latum per Illustrem Pręsidentem Ducẽ Diani sub die 20. Novembris 1669. respectu capitis unionis, & ęqualis repartitionis onerum, ordinatę inter Vniversitatem Terrę Forini, ejusque Casalia contra antiquum solitum, ac contra decreta Regię Camerę, & ordinandum per dictam Regiam Cameram, quod tàm dicta Terra Forini, quàm prędicta ejus Casalia solvant functiones fiscales, aliaque onera ordinaria, & extraordinaria pro numero foculariorum, juxtà novam generalem Numerationem, non obstantibus prætensis per Vniversitatem Casalis Petruri, tùm in ordine, tùm in justitia ex his, breviter dicendis, suadetur.

2 Primò enim quoad ordinem, quia pro substinenda communione Vniversitatum oportet ante omnia, quod solemniter communio sit confecta, videlicet cum assensu Civium, & Baronum Terrarum, & eorum, qui communionem habent in Territoriis, & quod interveniat Regius assẽsus, aliàs uti invalida substineri non posset, ut dictat *Capitulum Regn. Pondus*, & ratio est, quia dicta cõmunio sapit alienationem, & Vniversitates non possunt contrahere isto casu sine tali solemnitate *l. fin. C. de vend. reb. civ. lib. 11. Afflict. decis. 254.* ideoq; licèt diù pacificè esset servata, tamen ratione nullitatis semper altera eorum retractare se poterat, *l. quemadmodum. Cod. de agr. & censi. lib. 10.* ut latè fundat *Dom Capiblancus super pragm. 11. cap. 10. de Baronibus.* Cùnque in præsenti casu nulla reperiatur facta communio inter dictam Vniversitatem Forini, ejusque Casalia, imò adsunt conclusiones in contrarium factæ in publicis parlamentis; ergo communio prædicta, ordinata in prædicto decreto, nullo modo substineri potest.

3 Nec suffragari poterit prædicto Casali Petruri assertus consensus, præstitus per Procuratorem ad lites dictæ Vniversitatis Forini, ex eo quia tale mandatum, & potestatem præstandi consensum prædictum pro inducenda communione non habebat, ideoque nullo modo præjudicare potuit prædictæ Vniversitati pro dicta prætensa unione, quæ nullatenus fieri potest sine cõsensu Civium, & solemnitatibus, à jure requisitis.

4 Secundò, quoad justitiã, quia ut plurimum communio parit discordias *l. cũ pater, §. dulcissimis, ff. de leg. 2. l. 2. C. quando, & quibus 4. par. debe. lib. 10. Reg. de Marin. resol. jur. lib. 1. cap. 225. num. 2.* & propterea valdè ad propositum se offert argumentum à majori ad minus, quod est in jure validissimum, & formatur dextructivè, seù negativè, videlicèt si quãdo extat cõmunio, quod est majus, ad evitandas discordias receditur à communione

per

per divisionem, quantò magis non est permittendum, quod inducatur, quod est minus; *cap.licet universis*, & ibi *glos.de testibus,l.nec ex vera, C.de acqu.possess. & l.1. C.de neg. gest.* præcipuè si potest aliter provideri, ut in casu nostro, quod fit, prout hactenus, per solutionem functionum fiscalium juxtà numerum foculariorum, *Paul.de Castr. cons.375.num.3. lib.* 1. & quia communio, prætensa per dictam Vniversitatem Petruri cum dicta Vniversitate Forini, non aliter reperitur introducta, meritò decretum prædictum, per quod fuit ordinatum, esse amplectendam dictam unionem, est reformandum ad evitandas dictas imminentes discordias, & observandum solitum solvendi functiones fiscales, omniaque alia onera pro numero focülariorum.

Tertiò ex eo, quia de jure est resolutum, quem cogi non posse ad per-
5 severandum in communione, & societate, *l.in lite,§.si conveniat,ff.commun. dividund.* & etiam si durasset longissimo tempore, vel præscripta tempore immemorabili, quæ habet vim tituli, & præsumit Regium assensum, & omnia solemnia, tamen adhuc nõ est quis obligatus continuare communionem, & invitus in ea stare, similiter si esset facta per instrumentum solemne, & juratum de non dissolvẽdo, non obstante doctrina *Afflict. in decis.*254. *quam Vrsill. ibi impugnans*; quia communio contra voluntatem est radix discordiæ, & peccati, & nutrimentum multorum scandalorum, ideoque non esse servandam, conclusum est de jure, ut benè explicat *Hector Fælic.in tract.de societ. cap.*31. *ex num.*67. *Cravet.cons.*60.*& Avend. de exequend.mand.cap.*4.*p.*1.*num.*20.*& D. Reg.Rovit.in pragm.*1. *tit.de pasc.n.*18.*& in tit. de salario num.* 31.*& novis.Caneer.lib.*3.*var. res.cap.*3.*n.*440. *& Gaspar. Besold.in cons.* 8. *in rationibus decidendi fol. mihi* 292. allegans *Bart.& Bald.in l.iubemus,C.de Sacrosanct.Eeeles.* & in *l.si convenerit, de reb. eor.&c. Roman. cons.*106. *& Hieronym.de Monte in tract.finium regũdor.cap.*6.

Hoc supposito quatenus adesset communio (quæ non adest inter dictas Vniversitates) absque alia probatione petita revocatione nil remanet in judicio agendum, præterquam declaratio, ut quælibet Vniversitas utatur jure suo, ut decisum refert *Vrsill.*
6 *in terminis d. dec.*254. nàm Vniversitates, etiam nulla data necessitate, ad libitũ earũ voluñtatis recedere possũt, à cõmuione, etiã si esset immemorabilis, voluit *Corne.in cons.*48.*vol.*3. *dictus Avendan. in d. tract. de exequend. mand. d.ar.*1.*cap.*4,*nu.*20.*vers.in qua communione, eumseqq. Koppen. decis. German.*12.*num.*9.*&* 10.*& Dom.Reg. Rovit.in loc.cit.& Cancer. var. resol.p.*3. *cap.*3. *num.* 440. firmat regulam, posse Vniversitatem petere separationem à communione, in qua à tempore immemoriali reperitur vi Regii Privilegii, quando facta alterius Vniversitatis communio esset alteri Vniversitati perniciosa, & damnosa, ut in casu nostro, allegans *tex.in l.si convenerit*, *§.fin.ff.pro soc. Vrsill. ad Afflict. dec.*254.*n* 2.

Et quod prædicta unio, prætensa per dictum Casale Petruri cum dicta Vniversitate Forini, aliisque Casalibus, sit perniciosa, & damnosa, evidenter patet, tùm ob distantiam locorũ, tùm etiam ob discordias, & dissensiones, quas necessariò esset paritura in confectione manualium quolibet anno, ut constat etiã ex relatione d.Magnifici Fisci Patroni Bartolini.

Cùm igitur clarum sit in jure, posse
7 Vniversitates recedere à communione, etiam quando esset solemniter facta, & juramento roborata, ad evitandum discordias, quantò magis nõ est introducenda inter dictam Vniversitatem Forini, ejusque Casalia, quæ semper onera Vniversalia subiverunt pro numero focülariorum; & proin-

proindè iure licito à supradicto decreto reclamavit, ad evitandum unionem prædictam valdè perniciosam, imò damnosam, tàm dictæ Terræ Forini, quàm dictis eius Casalibus.

Et ne desit rerum iudicatarum authoritas, affertur pro corroboratione nostræ legalis conclusionis decretum Regię Cameræ, latum sub die 11. mẽsis Maii 1623. in causa Vniversitatũ Casalium Sancti Damiani, Ventulæ, Sellicti, Cupę, & Buccæ facci, cum Vniversitate Terrę Castri Fortis, & Regio Fisco super separatione, petita per dicta Casalia à dicta Terra, itaut eis liceat circa solutionem fiscalium, & aliorum onerum Vniversalium ratam, ipsis Casalibus tangentem, directè solvere Regię Curię, nec de cętero communionem aliquam habere cũ Vniversitate dictæ Terræ, per Regiã Cameram fuit provisum, & decretũ, quod citra preiudicium iurium Regii Fisci exigendi functiones fiscales à quo voluerit, dictis Casalibus liceat à dicta die in antea, & in futurum separatè vivere à dicta Terra Castri Fortis, nec cum ea communionem aliquam habere, ut règistratum reliquit *Dom. Reg. de Marin. in arrest. R. Cam. 592.*

Et per aliud decretum Regiæ Cameræ sub die 19. mensis Octobris 1660. in causa Vniversitatis Villæ Roccæ salvi cum Vniversitate Acumuli, ad relationem Ill. Ducis Diani mei Domini, fuit provisum, quod separetur ab Vniversitate Acumuli, & proindè liceat, & licitum sit dictæ Villæ Roccæ constituere Consilium separatum pro administratione ipsius, & citra præjudicium jurium Regii Fisci exigendi à quo voluerit, Vniversitates prædictæ solvãt functiones fiscales pro rata focularioꝝ eis tangente, ut in ultima Numeratione, salvis juribus dictæ Villæ Roccæ recuperandi prætensas quantitates superfluè exactas, & ità confirmatum in gradu restitutionis in integrum.

Neque obstat prædictæ Terræ Forini, ejusque Casalibus verbum, quod reperitur appositum in decreto Regiæ Cameræ sub die 18. Maii 1669. quod unitè solvant; cum hoc respiciat favorem fisci exigendi functiones fiscales à qua voluerit, prout decisum reperitur in supradictis decretis Regiæ Cameræ, cùm verbum illud non sit aptum inducere communionem, à qua etiam si adesset, remanet in facultate dictæ Terræ Forini, eiusq; Casalium recedere, non obstante vana prætensione dicti Casalis Petruri, ex ea præsertim ratione, ut supra ponderata, quia communio Castrorum maximas solet parere discordias, quas publicè interest sedare, & removere ex juribus prædictis.

Et ex his de jure censeo, decretum prædictum esse reformandum, & ordinandum, quod prædicta Vniversitas Forini, ejusque Casalia solvant juxta numerum foculariorum, & separatè vivere possint, prout de præterito, non obstante prętensione dicti Casalis Petruri introducendi unionem prædictam, quod omninò prohibetur contra voluntatẽ omnium Civium dictæ Terræ Forini, & aliorum Casalium, ut in facto manifestè demonstravi.

8 *Discussa causa prædicta in R. Camera sub die 11. mensis Aprilis 1673. fuit interpositum subscriptum decretum, fol. 189.*

In causa in Regia Camera vertente inter Vniversitates Terræ Forini, & eius Casalium Contradæ, & Preturi circa modum contributionis fiscalium, & super memoriali porrecto Spect. Domin. Reg. Locuntenenti pro parte Vniversitatũ prædict. Forini, & Casaliũ Palazzæ, Putei, & aliorum reclamando à decreto, domi lato per Spectabilem Regentem Calà, tunc causæ Commissariũ sub die 20. Novembris 1669. fol. 130. in pede cuius memorialis fol. 146. dictus

tus Dom.Locuntenens decrevit, quod dictus Dominus Commissarius referat, ac super alio memoriali porrecto pro parte Universitatis Cōtradæ, & Hospitalis, in pede cuius memorialis d. Dom. Locuntenens decrevit, quod dictus Cōmissarius proponat, tempore relationis faciendæ, fol.16.& aliàs, ut in actis latius continetur.

Facta relatione in Regia Camera per Dominum Militem V. I. D. D. Nicolaum Gascon prædictæ Regiæ Cameræ Præsidentem, & Commissarium, coram Spectabili Regente D.Raphaele de Vilosa Locuntenente, aliisque Dominis Præsidentibus ipsius, fuit per Regiam Cameram ipsam consensu provisum, & decretum, prout præsenti decreto decernitur, & providetur, benè fuisse, & esse provisum per tunc Dom. causæ Commissarium, sub die 20. Novembris 1669.

In Banca Mag. Franc. Ant. Monaco, R.C.Act.Mag.

SUMMARIUM.

1 *Facti series exponitur.*
2 *Mors Senis præsu nitur semper ante mortem iuvenis in dubio.*
3 *Promissio de renūciando an habeatur pro ipsa renunciatione? & explicatur doctrina* Præf.Merlin. contr. 4. usque ad 8.vol.1.
4 *Renunciatio restringitur ad beneficiū personarum, quarum favore, & contemplatione fuit facta, & in dubio an censeatur personalis?*
5 *Renunciatio facienda à Moniali ante professionem, quæ requisita exposcat pro eius validitate?*
6 *Audiri nemo debet in iudiciis, nisi habeat interesse in causa.*
7 *Actione carens agere non potest.*
8 *Exceptio* (Tua non interest) *impedit litis ingressum.*
9 *Rescripti forma semper servari debet.*
10 *Legitimationis forma satis observāda est, si fuerit ad honores, vel etiā ad successionem, &c.*
11 *Dictio* (Tantùm) *quid operetur?*
12 *Clausula* (non aliter, nec alio modo) *quid importet?*
13 *Legitimatio per rescriptum Principis est exorbitans, & quando infert præiudicium Tertio, strictè est interpretanda.*
14 *Voluntas in dubio præsumitur iuxta iuris dispositionem.*
15 *Legitimatio per Principis rescriptum, quando non habeat effectum legitimationis, sed tantùm dispensationis?*
16 *Legitimari ut possit filius naturalis per Principis rescriptum, requiritur citatio legitimæ prolis, aliàs legitimatio est nulla.*
17 *Legitimatio spurii, subreptitiè obtenta, nihil operatur.*
18 *Legitimare quando possit pater filios spurios?*
19 *Legitimatio spurii an, & in quo præiudicet filiis legitimis, & naturalibus?*
20 *Legitimatio per rescriptum Principis quid requirat pro eius validitate?*
21 *Successiones ab intestato debent esse mutuæ, æquales, & vicissitudinariæ, & num, 23.*
22 *Dispositum in uno ex correlativis habet locum in altero ex identitate rationis.*
24 *Filii naturales non succedunt in duobus unciis extante coniuge patris defuncti, & è contra.*
25 *Filius legitimatus, seù habilitatus ad successionem, non succedit in bonis antiquis, vigore* Consuetud. Neapol.
26 *Legitimatus non potest activè, & passivè succedere, nisi specialiter id expressum sit in legitimatione.*
27 *Legitimatio cum restitutione nataliū quando conferat iura agnationis, & cognationis?*
28 *Legitimatio ex quibus verbis censeatur facta etiam quoad successionem?*
29 *Legitimatio ex quibus causis fieri soleat à Principe?*
30 *Legitimati, seù natalibus restituti, quādo dici possit, quod non differant à legitimis?*

31 *Le-*

31 *Legitimatio ad hoc, ut subsistat, quid exprimendum sit in supplicatione Principi porrigenda?*
32 *Filii, nati ex damnato coitu, non succedunt parentibus, neq; è contra.*
33 *Agnationis iura cessant inter eos, qui illegitimè nati sunt.*
34 *Legitimatio secundum stylum Regiæ Cancellariæ in Regno Neap. quomodo, & quibus clausulis fiat?*
35 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Renunciatio, facienda à Moniale, quæ requisita exposcat pro ejus validitate? & an in dubio censeatur personalis? & quid si solùm fuerit facta promissio de renunciando, an habeatur pro ipsa renunciatione? legitimatio, seù habilitatio ad successionem cum restitutione natalium per Principis rescriptum quomodo fieri debeat? & quando strictè interpetranda? & in dubio, an potius censeatur dispensatio, quàm legitimatio? quando corruat ex vitio subreptionis in precibus oblatis? quando tribuat jura agnationis, & cognationis? & ut talis filius possit succedere, requiritur, quod id specialiter in privilegio expressum sit. & quid circa bona antiqua vigore *Consuetud. Neapolis?* & alia utilia in materia legitimationis latè explicantur.

PRO

Venerabili Monasterio Sanctæ Mariæ Consolationis Monialium hujus Fideliss. Civitatis, & Anna Albino.

CVM

V.I.D. Ianuario Carideo, filio & herede qu. Lauræ Riccio.

Super successione ab intestato qu. R. D. Io: Baptistæ, & Isabellæ Riccio.

CONTROVERSIA XLI.

Dominus illuminatio mea.

1 MOrtuo ab intestato Rev. D. Io: Baptista Riccio, filio qu. Ioãnis Riccio, in mẽse Iunii 1656. superstitibus RR. Angelica, & Ioanna Riccio monialibus professis in Venerabili Monasterio Sanctæ Mariæ Consolationis huius Fidelissimæ Civitatis, eius sororibus utrinque coniunctis, & non aliis, prævia informatione de personis dictarum monialium sub die 18. Septẽbris 1656. per M.C.V. fuit expeditũ decretum præambuli dicti qu. Io: Baptistæ Riccio, ac qu. Isabellæ Riccio sororis utrinque coniunctæ dictarum Monialium in beneficium dicti Monasterii:

Et existente dicto Monasterio in possessione bonorum, remansorum in hæreditate dicti Rev. qu. Io: Baptistæ, se opposuit qu. Laura Riccio, asserta amita dicti qu. Io: Baptistæ uti prætensa soror dicti q. Io: Riccio, asserti fi-

ti filii quõdam Scipionis Riccio, eius patris, & institit,dictum præambulũ declarari nullum, ob prætensam renunciationem,factam per dictas Moniales, (ex qua viderentur exclusæ) & interponi decretum præambuli in eius beneficium, uti proximioris in gradu, & interim fieri sequestrum bonorum remansorum in dicta hæreditate.

Ad fundandam prætensam renunciationem dictarum Monialium produxit copiam instrumenti, confecti sub die 26. Martii 1634. promissionis duc. bis mille pro dotibus dictarum Monialium, factæ per quõdam Annã Macque, & Doctorem Franciscum Albinum Tutores (Monialibus absentibus) interveniente Rev.D.Francisco Antonio de Federico nomine dicti Monasterii, ac etiam partitam Sacri Mõtis Pietatis sub die 30. Maii 1635. solutionis dictorum ducatorũ bismille promissorum pro dotibus dictarum Monialium, in qua licèt per dictos Tutores fuerit dictum fieri solutionem prædicto Venerabili Monasterio facta renunciatione per dictas Moniales, ac sequuta earum professione, cum fide Notarii Petri Oliva; attamen de renunciatione prædicta non apparet instrumentum, sed tantũ in fine dictæ apocæ dictus Notarius testatus fuit, dictam renunciationem fuisse factam per dictas Moniales in beneficium Ianuarii, & Io: Baptistæ earum frattum, eorunque filiorum descendentium legitimorum,& naturalium ex corpore legitimè descendentium,& Annæ Macque earũ matris, ut ex instrumento manu sua, ac similiter fuisse factam solemnem professionem in dicto Monasterio.

Et sub die 18. Maii 1657. inaudito dicto Monasterio per M.C. fuit ordinatum sequestrum Capitalium.

Sed obtenta Regia decretatione per dictum Monasterium de verbo faciẽdo in S.C.respectu dicti sequestri, productaque alia supplicatione per dictam Lauram, quod tempore relationis faciendæ fieret etiam verbum dè prætenso sequestro fructuum.

Sub die 30. Augusti 1657. facta relatione,existimantes Domini Senatores S.C.dictam Lauram esse legitimam amitam dicti quondam Io: Baptistæ, prout se asseruit (quod in progressu temporis aliter constitit) fuit remissa causa eidem M.C.quæ procedat ad ea, quæ incumbunt super cõfectione præambuli,& interim sequestrum factum capitalium firmum remaneat, & sequestrentur bona hæreditaria, & fructus; Et fuit confirmatum,non obstante restitutione in integrum,petita per dictum Monasteriũ.

Et in termino impartito per dictam M. C. super confectione preambuli, petiti per dictam Laurã, fuerunt examinati tres testes,ex quibus cõstat,dictam Lauram esse filiam dicti qu. Scipionis, sed non quod sit soror legitima dicti qu.Ioannis Riccio, dum asseruerunt dicti testes, dictum Ioannem fuisse filium dicti quondam Scipionis sed non legitimum, & naturalem.

Deindè in hoc iudicio subintravit Anna Albino, hæres ab intestato qu. Lauræ, & Ioannæ Albino filiarum q. Francisci Albini, & Isabellæ Riccio conjugum,pretendens,ad ipsam spectare hæreditates dict. quondam Io: Baptistæ, & Isabellæ Riccio perventas ad dictas Lauram, & Ioannam ob earum superviventiam, exclusis dictis Monialibus ob dictam renunciationem,licèt deindè,dixerit,prædictã Lauram,& Ioannam obiisse eodem die cum dicto Io: Baptista,ut ex testium depositionibus, &c. eo quod ex juris dispositione præsumitur prius decessisse

a dictum Io: Baptistam, tanquam seniorem, per allegata per *Dom. de Frãch.in decis.454. Covar.cap.7. vers. omnibus iis, & Menoch. in præsumpt. 50.lib.6. à nu.19.* sed in hoc non insistit Monasterium, stante concordia inita, publico mediante instrumento cum dicta Albino.

Demum existente causa in limine expeditionis, in stante Monasterio pro confirmatione præambuli in ejus beneficium, suspenso dicto sequestro, exclusa penitus dicta Laura Riccio, & successivè Ianuario Carideo, ejus hærede, nihil sibi refragantibus duobus assumptis, in contrarium adductis, scilicèt.

3 Primum, promissione facta de renunciando haberi renunciationem de jure pro facta, ex allegatis per *Dom. Præs. Merlinum in ejus controv. 4. usque ad 8. vol. 1.*

Secundũ, stante conditione apposita per tutores in apoca prædictæ solutionis ducatorum bismille dictæ renunciationis faciendæ, ob receptionẽ pecuniæ, factam per Monasterium, censeri sequutam renunciationem realem servata forma apocæ.

Sed ad reiiciendas objectiones prędictas, pro parte Monasterii dicitur, factum aliter se habere, & proindè prædicto Magnifico Carideo deficere assistentiam juris.

Nam quò ad primum in casu considerato per *D. Præsidem Merlinum*, aderat solemnis promissio de renunciando, facta per Rev. Abbatissam, & Moniales mediante instrumento, juramento vallato, & in eo casu fuit disceptatum, an dicta promissio, facta per Monasterium de renunciãdo post sequutam professionem Monialis, haberetur pro facta? sed in casu nostro diversimodè procedit ex eo, quia nulla adest promissio de renunciando, facta per dictam Abbatissam, & Moniales dicti Monasterii tempore ingressus dictarum Monialium de Riccio, neque ex instrumento inito inter tutores, & dictum D. Franciscum Antonium de Federico (Monialibus absẽtibus) poterit unquam fundari, adfuisse dictam promissionem de renunciando, eò fortius, quia ex lectura ejusdem instrumenti apparet, per dictos Tutores in fine contractus fuisse factam assertionem de prædicta renũciatione facienda per sorores de Riccio, non autem dictum D. Franciscũ Antonium promisisse renunciationem prædictam, qui ex defectu potestatis facere non poterat in præjudicium dicti Monasteri; ità quod ex facti themate sumus extra controversiam, & non opus est in hoc articulo disceptare, an promissio de renunciando sit idem, quod renunciatio? licèt per Monasterium facilimè contrarium fundetur, nàm aliud est renunciatio, & aliud id ipsum promittere, ut latè *Boer. decis. 3. Rubeus cons. 29. num. 3. Covar. in cap. quamvis pactum de pactis in 6. Gallcratus in tract. de renũciat.* & alii.

Quò ad secundum, per Monasteriũ respondetur, quod, cùm simus in claris, non opus est conjecturis.

Primò, quia instrumentum renunciationis non producitur, ut videri possit, si sint adimpleta solemnia, requisita à Sacro Concilio Tridentino pro illius validitate; Imò ex partita Banci, per partem adducta, in qua adest fides Notarii Petri Oliva, fuisse factam dictam renunciationem, apertè dignoscitur, neque prædictas sorores de Riccio, neque dictum Monasteriũ fecisse renunciationem, & præterquã quod ex juris dispositione standum non sit attestationi factæ per dictum Notarium in calce dictæ apocæ, tamẽ ex eademmet fide dicti Notarii habetur, fuisse factam renunciationem in beneficium Ianuarii, & Io: Baptistæ eorum fratrum, & filiorum, ex eorum corporibus legitimè descẽdẽtium, & Annæ Macque earum matris; ità quod evidenter apparet, renunciationem prædictam fuisse contemplatione fratrum, eorunque descendentium, & earum matris tantũ, de quibus dum non adsunt descendẽtes, obstaculum prædicto Monasterio afferre non potest respectu successionis dicti Io: Baptistæ, & Isabellæ Riccio, ex personis dictarum Monialium sororum utrinque coninnctarũ.

4 Nàm

4 Nàm de jure renunciatio restringitur, ut prosit solũ iis personis, quarum favore, & contemplatione facta fuit ad *tex. in l. si unus*, §. *illud*, *vers. ante omnia*, *ff. de pact. Alex. cõs.* 18. *n.* 3. *& cõs.* 149. *lib.* 7. *Cravetta cons.* 242. *n.* 4. *& in l. jubemus*, *C. ad Velleianum*, ibi: *seù personas, quibus consensum suum proprium accomodaverint, coarctetur*; & renunciatio limitata ad cõmodum alicujus, illi soli prodest, non aliis, *l. in agris*, *ff. de acquir. rerũ dom. Surd. cons.* 446. *num.* 2. *&* 17. ubi renunciatio, etiam generalis, coarctatur, ut prosit personis, in ea expressis tantùm; Hinc jus quod acquiritur illi, cujus favore facta fuit renũciatio cũ alteri nõ quæratur (ut jã dictum est) remanet apud ipsum renũciantem, *l. cùm quis*, §. *si debitorem*, *ff. de solut. l. nec utilem*, *ff. ex quib. caus. major. Bart. in l. hominem*, §. *si debitorem*, *ff de solut. & in l. qui rem*, §. *duo fratres*, *num.* 14. *in fin. ff. de verb. oblig.* ubi *Ripa n.* 9.

Quinimò etiam si essemus in dubio (prout sumus in claris) Renunciatio censetur personalis, quandoquidem paciscens videtur providisse illis tantùm, quibus ejus interest esse provisum, *l. si tibi*, §. *pacta, ne peteret*, *ff. de pactis*, *l. quod dicitur*, *ff. de verb. oblig. Aret. in l. qui Romæ*, §. *duo fratres*, *in fin. ff. de verb. oblig. Peregr. de fideic. art.* 52. *n.* 74. *verb. tertius casus, notatur in c.* 1. *in fin.* ubi *Bal. si de feud. defunct. controv. fuerit inter dom. & Agnatos*, *Galler. in d. tract. de renuncias lib.* 1. *cap.* 1. *num.* 3. *usque ad* 6.

Recedendum igitur non erit à regula, quòd renunciatio, seù pactũ remissorium non potest prodesse aliis personis, quã iis, quarum favore factum fuit, *l. idem in duobus*, §. 1. *ff. de pactis*, *l. si tibi*, §. *pen. ff. eod. glos. in c. de eo, qui finem fecit agnato*. Nam ubi renunciatio fit favore certæ personę expressæ, verba, quanvis generalia, adjecta huiusmodi renunciationi, ad eã restringuntur, neque operari possunt, ut realis censeatur, *Menoch. cons.* 405. *num.* 114. *& cons.* 535. *num.* 38. *Galleratus loco citato*, *num.* 9.

Insuper dicitur ad exuberantiam, quod de dicta prætensa renunciatione, quando produceretur, dubitari non potest, quin sit personalis, & si aliquis ex dictis fratribus, quorum contemplatione videtur facta, vel aliqui ex descendentibus existerent, nec etiam impedimentum aliquod ad exclusionem dicti Monasterii afferre possent, ex eo, quia non adsunt requisita, à Sacro Tridentino Concilio pro renunciationis validitate ordinata,

5 nàm renunciatio, & pactum futuræ successionis fieri debet cum consensu Prælati ipsius Monasterii, siquidem hæ personæ possunt in quærẽdis Monasterio præjudicare, ut docet *Covar. in d c. quanvis pactum, de pactis, p.* 3. §. 2. *num.* 3. *vers. erit tamen*; & hanc cautelam approbat *Guttierez*, ibi (*dũ nuptui tradebatur*) *nu.* 5. & renunciatio non valet nisi Episcopi, aut ejus Vicarii licentia intercedat, quod patet ex *d. cap.* 16. *Concilii*, ibi (*nisi cum licentia Episcopi, sivè ejus Vicarii*) nã ex dispositione dicti Concilii Tridentini habetur, ut omnium Regulariũ renunciationes cum licentia Episcopi factæ valeant, & aliter factæ irritæ, & nullæ existant, ut latè fundat *Galleratus d. tract. de renunciatione*, *cap.* 5. at in casu nostro non constat de licentia Episcopi, neque Vicarii, nec, quod fuerit facta per duos mẽses ante, juxta dispositionem dicti Tridentini Concilii; ergo de ea nulla esset habenda ratio quando verè, & realiter existeret.

Nec per receptionem pecuniæ à Banco Monasterium pręjudicium aliquod sibi inferre potuit, itaut videatur ratum habuisse cõtractum, factum inter Tutores, & dictum D. Franciscum Antonium de Federico, nam (ut supra dictum est) nulla promissio de renunciando apparet facta per dictum

Monasterium, & dotes dictarum Monialium pervenerunt ad Monasterium cum fide dicti Notarii Petri Olivæ, qui non aliter ex errore processit in stipulatione renunciationis in beneficium fratrum, eorunque filiorum, et descendentium tantùm, ex eo, quia dictæ Moniales non aliter realem renunciationem in aliorum commodum facere voluerunt, nec doctrina *Gratian. in tom.3. discept. for. cap.* 568. obstat, nàm principaliter loquitur de donatione, licèt incidenter aliquid dicat de renunciatione.

Sed hæc omnia dicta sunt ex abūdanti; nàm prædicta exceptio renunciationis non potest opponi per dictū Ianuarium Carideo, filium dictæ qu. Lauræ Riccio, cùm ejus non intersit, quia dono Dei factum est, quod compertum sit, dictam Lauram (ex cujus persona prætendit successionē) non aliter fuisse sororem dicti quondā Io: Riccio, patris dicti Io: Baptistæ, & successivè, nec eius amitam, proindeque ei denegandam esse audientiam.

Constat enim in facto ex privilegio, & aliis scripturis, nuper productis, prædictum Ioannem Riccio fuisse filium spurium adulterinum quōd. Scipionis Riccio, patris dictæ Lauræ, & ad instantiam patris legitimatum, quoad honores tantùm, & non ali-
6 ter, nec alio modo: & ex iuris dispositione habetur, neminem audiri nō habentem interesse in causa ad latè per *Vantium* tradita in *tract. de nullit. in tit. quis possit de nullitate dicere? in princ.* quia regulariter audiri non solent, quorum non interest, *Roman. cōs.* 347 *num.* 4. *cap. cùm inter, de elect. Innoc. in cap. super his, de accusation. Cra-*
7 *vetta cons.* 182. *num.* 8. & ubi deficit interesse, vel causa, propter quam cō. petit actio, ibi agi non potest, *l. Tigni, §. fin. ff. ad exhibendum, l. si quis uxori, §. ult. ff. de furtis, Rom. d. cons.* 89.
8 *num.* 8. & exceptio (*tua non interest*) impedit litis ingressum, *Decius cons.* 301. *num.* 4. & dicitur litis finitæ, latè *Decian. cons.* 16. *nu.* 76. *in* 1. cum aliis, per eum allegatis.

Vndè advertens dictus Ianuarius Carideus, nullam fuisse agnationem inter dictam Lautam eius matrem, & dictum Ioannem Riccio, filium spurium edulterinū dicti Scipionis Riccio, nullanque sibi competere actionem in hæreditate dicti quondam Io: Baptistæ Riccio, conatus est nonnulla argumenta in medium afferre.

Prætendens primò, dispensationē spurietatis, obtentam in personam dicti Io: Riccio ab Excellentiss. Comite Beneventi, tūc Viceregē huius Regni sub die ultimo Martii 1610. fuisse verā legitimationē, & nō dispēsationē.

Secundò, quod, quanvis legitimatio prædicta fuerit ad instantiam patris expedita ad omnes legitimos actus, & honores tantùm, ex vi tamē dictæ legitimationis dictus Ioannes fuit non solùm effectus habilis ad succedendum patri, matri, & agnatis, sed è converso agnati habilitati ad succedendum dicto Ioanni, ejusque descendentibus.

Et licèt ad fundandam dictam eius prætensionem ingeniosę quidem, & erudite per ejus Magnificos Advocatos fuerint formatæ allegationes, attamen pro parte dicti Monastetii dicitur, quod ex eodemmet privilegio dispensationis, ad preces Patris expedito quò ad honores tantùm, & non aliter, nec alio modo, evanescit eius assumptum, nec penitus potest extēdi ad successiones activas, neque passivas, quia, (ut in eisdem allegationibus partis adversæ pro indubitato affertur) tūc Princeps legitimat spurios quò ad honores tantùm, quando supplicatio patris talis est, & sic restrictiva, & limitativa, prout est videre ex eodem privilegio, ibi *quò ad honores tantùm*, præsentato per dictū Monasterium, & Annam Albino, secus tamen, quando petitio Patris est generalis, & absque ulla restrictione, (prout gratis asserit) esse in privile-

gio

gio dicti Ioannis Riccio.

Sed (pace tantorum virorum) satis patet ex inspectione eiusdem privilegii, tàm in supplicatione patris, quàm in cõcessis per Principem fuisse tantùm petitam, & obtentam dispensationem prædicti Ioannis ad honores tantùm,& non aliter, nec alio modo,juxtà formularium Regiæ Cãcellariæ huius Regni, ad differentiam privilegii legitimationis, quò ad successionem in actis deducti, in quo tã in supplicatione,quàm in concessione diversimodè observatur, cum expressa mentione facultatis succedẽdi iuxtà voluntatem Patris, citatis agnatis, vel illis non citatis, cum clausula *(sine præjudicio venientium ab intestato)* & sic justè supponit dictum Monasterium, absque alia juris investigatione ex forma dictorum privilegiorum esse reiiciendam dictam vanã, & injustam prætensionem dicti Caridei, eò fortius, quod,cùm de hoc disceptaretur in M. C. & decreto ejusdẽ fuisset provisum, quod partes adeant S.E. & Collaterale Consilium pro interpetratione dicti privilegii, decreto ejusdem Collateralis Consilii fuit provisum, quod M.C.partibus auditis justitiam faciat servata forma privilegii apertissimè denotantis,non esse recedendum à forma dicti privilegii continentis clausulam taxativã ad honores tantùm,& non aliter, nec alio modo, ita ut juxta illius formam sit judicandum, cùm forma rescripti
9 debeat servari, juxta *Bald. doctrinã in l.fin.col.2. C.de suis, & legitimis,Rolan.consil.6. lib.2.& Grat.discept.forens. cap.798.num.2.*

10 Sed, cùm forma legitimationis sũmopere observãda sit,advertit *P.Molfes. in Comment. Consuetud. Neapolit. tom.1.par.2. tit. de personis, quæst.10. num.41.in fine*, placuit hic referre tenorem supplicationis Scipionis patris,insertæ in dicta dispensatione, videlicèt.

Hinc est,quod,cùm Scipio Riccius huius Fidelissimæ Civitatis Neapolis nobis exposuisset, quemadmodum existens ipse uxoratus procreavit ex quadam muliere soluta nomine Livia de Leone, Ioannem Riccium eius filium, & affectãs ipsum legitimare ad omnes,& quoscunque legitimos actus, honores, dignitates,præheminentias, prærogativas, jurisdictiones, gratias,& jura,quas,& quæ eidem illicita procreatio abstulerat, Supplicatum propterea nobis humiliter extitit, ut circa reparationem status prædicti ejus filii authoritate Regia legibus absoluta, ac nobis attributa, benignè providere,& culpam,quam in hoc contraxere parentes,abolere, ipsunque legitimare ad omnes honores,actusque prædictos legitimos tantùm, & non aliter,nec alio modo, admittere, & restituere dignaremur. Deindè sequitur formularium Regiæ Cancellariæ,& in dispositivis conceditur dispẽsatio per Principem, ibi: *Quò ad honores tantùm,ut supra.*

Nec verba generalia, contenta in dicto privilegio circa natalium restitutionem ad aliud referri possunt,nisi quò ad honores tantùm,ut supra.

11 Dictio enim (*tantùm*), est taxativa, & ad alios casus non extenditur *tex.in l.ob æs, C.de prædiis minorum*, & excludit omnes alios, præter expressos, & continet negationem quò ad alios, *Surd.dec.291. num.19.l.2.§. cum Titio,ff.de adim.leg. cap. cum Ecclesia,de causa poss.& prop Roman.cõs. 912.num.2. ad tex. in l. Gallus, §. & quid si tantùm, ff. de lib.& posth. Reg. Capyc.Latro consult.77. nu.37. & consult.131.num.54. & 141.num. 23. & 24.*ait,quod dictio taxativa (*tantùm*) restringit, & taxat, & habet negativam inclusam respectu aliorum jurisi, & dicitur taxativa, quia reliqua excludit; Igitur dicta dictio taxativa *tantùm*, in privilegio Ioannis præter quam ad honores expressos, cæteros omnes excludit, nulla habita ratione de illatione,adducta per partem,scilicèt dictam dictionem (*tantùm*) uti induc-

ductivam perplexitatis esse reiiciendam, tanquam contra substantiam actus, ex *l.cum precario, ff de precario*, nàm tunc perplexitas solet vitiare dispositionem, quando nullo probabili modo potest dissolvi, secus autem si dissolvi possit aliquo modo, ut ait *Bar. in l.si Titius, & Dec. in l.repugnantia, ff.de reg.iur. Iacob. Mandelli in consf.24.num.3.* Ideoque videtur probabiliter dicendum, quod ex dicta dictione, *tantum*, expressa in precibus, porrectis per dictum Scipionem patrem, non potest perplexitas induci, nàm dissolvitur ex voluntate ejusdem patris, qui noluit, nec poterat legitimare dictum Ioannem, quò ad successionem in præjudicium legitimæ sobolis; etianque addidit aliam

12 clausulam, *(& non aliter, nec alio modo)* quæ est limitativa, & resolutionē inducit, *Marta de clauf. par.1. clauf. 76.num.7.cum seq. Surd.conf.202. nu.*

13 *19. Reg. Capyc. Latr. in dec.2.num.36.* Cùm legitimatio per rescriptū Principis uti exorbitans, & tendens in præjudicium tertii, dicatur odiosa, sicque strictè intelligenda, *cap.1.§.1. de filiis presbyter. in 6. Socc. Alciat. & alii in l.2.ff.de verb. signif.* & odia sunt restringenda, favores vero ampliandi, *cap. odia, de reg.iur. in 6.*

Et quāvis Adversarius accipiat dictam supplicationem patris uti generalem ad omnes legitimos actus, non per hoc videtur pater voluisse reddere habilem dictum ejus filium spurium ad successiones activas, & passivas in præiudicium ejus legitimæ sobolis, & prædicti legitimati, nàm ta-

14 lis præsumitur patris voluntas, qualis est juris dispositio, *Honded. in consf. 83. num. 31.* allegans *Crotum in consf. 102. num. 10.* Cùm jus successionis dicatur jus separatū à legitimatione, ut per *Socc. in consf.246.n.10. in fin. Curt. sen. consf.73. n.16. vol. 2. respōdemus.*

15 Sed, ut penitus patris adversæ corruant obiecta; Quò ad primum diserti ssimè comprobatur, dictum privilegium esse dispensationis, non autem legitimationis, nā huiusmodi filii legitimationem, qui natus est tempore, quo inter parentes non poterat contrahi legitimum matrimonium, esse dispensationē, latè defendit, *Osasch. decis. Pedem. 119. à num. 3. cum seqq.* & jam dictus Ioānes ortus fuit ex parentibus, inter quos matrimonium non poterat esse; etiam si in legitimatione successio non fuisset limitata, nec in persona data fuisset diminutio illegitimitatis, tunc non erit legitimatio, sed simpliciter dispensatio, etiam si fuisset facta legitimatio per S. Pontificem, quia teneretur primò dispensare, ut inter eos validum esset matrimonium; quod eò magis procedit in legitimatione, facta per Principem sæcularem, qui si matrimonium non legitimat, multò minus, poterit legitimare, ut per *Tell. Fernandez in Comment. leg. 12. Tauri, num. 24.* ubi firmat, communem esse omnium *DD.* opinionem, quod ubicunque filius, qui legitimatur, nascitur ex parentibus, inter quos non poterat esse matrimonium propter impedimentum Iuris divini; vel Canonici, licèt plenissima sit, dicitur dispensatio, & ex inde oritur, quod consequitur tantùm id; quod in rescripto contentum est, cætera verò, quæ non sunt expressa, & venirent in consequentiam legitimationis, etsi major ratio esset, non veniunt, prout latè etiam probat, *d.P. Molfesius in Comment. nostr. consuet. d. par. 2. de personis, q.10. n.64.*

Et quod prædictum privilegium sit dispensationis, non autem legitimationis, etiam ex seqq. indubitatis iuris conclusionibus suadetur.

Prima, dispensatio pluribus à legitimatione differt; Nam legitimatio ea dicitur, qua quis ad omnia in plenū restituitur, adinstar filiorum legitimorum; Dispensatio autem illa est,

per

per quam naturalis, vel spurius non ad omnia, sed secundum quid, ac certis limitatur, *Castr. in l. sed si hac*, §. *Patronum, il 2.* ubi *Iason. num. 6. de in ius vocando, Surd. cons. 337. num.* 48. & 52. *Peregr. art. 23. num. 32. cum seqq.*

Secunda conclusio, quando adsũt filii legitimi, ut in casu nostro, & filius legitimatur, semper dicitur dispensatio *Gaill. observ. 152. lib. 2.* imò nedum eo casu dici dispensationem, sed
16 filiorum citationem requiri, aliàs dispensationẽ esse nullam, habetur ex *Alc. in cons. 202. n. 7. & 213. n. 8.* & facta absque citatione legitimatio esset nulla, etiam ex stylo Regiæ Cancellariæ, ex quo non conceduntur legitimationes in præiudicium filiorum, eò magis si de illis non esset facta mẽtio, nàm tunc ità subreptitia nulla
17 esset, *Reg. de Ponte de potest. Proreg. tit. de div. provis. cap. de legit. seù de restit. Natal. num. 7. Staiban. senior. cons.* 14. & ea ratio est, nam pater, volẽs
18 legitimare spurios, carere debet filiis legitimis, §. *illud tamen, auth. quib. mod. natural. eff. sui*, & §. *si quis vero non habens, Crass. in* §. *successio ab intestato, q. 19. num. 15. Menoch. cons. 842. num. 44. Surd. cons. 542. num. 23. Gabed. dec. Lusit. 69. par. 2. Gratian. discept. forens. cap. 218. n. 26.*
19 Tertia conclusio, licèt in substantia valeret spurii legitimatio, etiam extantibus legitimis, licèt illis non præjudicet secundùm *Ruin cons. 80. num. 16. 81. num. 8. 103. num. 11. lib. 3. idem Gratian. discept. forens. cap. 796. num. 70. & 958. num. 19.* id tamen limitatur, quò ad effectum successionis, de communi *Gabriel. cons. 23. n. 8. lib. 2. Lupus de inlegit. comment. 3. §. 4. num. 22.*
20 Quarta conclusio, consensus legitimantis, & legitimati requiritur ad hoc, ut legitimatio subsistat, *Boer. decis. 160. Bald. cons. 119. num. 5. lib. 5. Dec. cons. 338. num. 9. & 579. num. 6. Brun. cons. 17. num. 15. Bursatus cons. 433. num. 1. Menoch. cons. 19. vol. 4. Morosius cons. 9. num. 9.* Ideoque non tenet legitimatio, nisi filii fuerint præsentes legitimationi, & illi consentiãt, vel saltem postea illam ratam habeant, ut probat *tex. in* §. *generaliter, auth. quibus modis natural. effi. sui*, ibi: *generaliter autem omnibus, qui per prædictos modos deducuntur ad legitimum jus, tunc hoc volumus obtinere, dum hoc filii ratum habuerint, nam si solvere sus patriæ potestatis invitis filiis, nõ permissum est patribus, multò magis in potestatem redigere invitum filium, & nolentem.* estque notandum, quod dictus *tex.* loquitur de filiis naturalibus, multò fortius in spurio, contra quẽ adest dispositio, *tex. expressa in* §. *fin. auth. quib. mod. nat. effic. legit. Honded. in cons. 12. num. 16.* ubi *n.* 18. ait, quod Ratificatio post mortem patris non sufficeret, cùm res non sit integra, nec extrema sint habilia, prout requiritur ad hoc, ut ratificatio filii legitimati validam reddat legitimationem juxta *l. bonorum, ff. rem ratam haberi*. At in casu nostro, non solùm nõ constat, quod dictus Ioannes consẽserit dictæ legitimationi (eo inscio) per patrem obtentæ, sed adest actus positivus in contrarium, ut ex instrumento venditionis annui census eidẽ Ioanni per Scipionem patrem, & Hieronymum ejus filium legitimum, & naturalem factæ, quod utiq; si adfuisset ejus consensus in dicta legitimatione, contractus prædicti annui census fieri non poterat.

Quò ad secundam objectionem dicitur, incontrovertibilem, & communem omnium *DD.* esse sententiam, quod, quando unus alteri aliqua ratione non succedit, tunc nec è contra
21 aliquis ei succedit, quia successiones ab intestato debẽt esse mutuæ, æquales, & vicissitudinariæ, §. *filium*, & §. *pæn. Auth. quib. mod. nat. effic. sui*, & *l. si ab eo, C. de leg. hæred.* & maximè in correlativis, ut fundat *Bald. in cons.*
22 *17. p. 4.* in propria materia legitimatio-

tionis; Nàm dispositum in uno ex correlativis habet locũ in altero ex idẽtitate rationis, *l. ult.C.de ind. viduit. tollenda*, *cum concord. Crotus de in litem iurando*, §.15.*tom.2.Grat. disc.forens.cap.970.num.11.& Dom. Reg. de Marin. resolut. quotid.lib.1. cap. 322. à num.6.* latè, ac dilucidè (more suo) totam materiam pertractans *nu.* 12. affirmat, quod, nisi filius sit legitimatus, non solùm, ut nos dicimus ad honores, sed etiam ad successionem, non potest patri ab intestato decedẽti succedere, ut est cautum in §.*sit igitur licentia*, *auth.quib.mod.nat.eff.sui*, *cum concord.* & apertè colligitur *d. D. Regentem* loqui de legitimatione per rescriptum Principis, & non per oblationem Curiæ, quæ jam recessit ab aula.

23 Et successiones adeò debent esse mutuæ, & reciprocæ, ut si duo sint, quorum unus non succedit alteri, nec alter succedit illi ad *tex. in l. communium*, *C. de nat.lib.*§. *filium*, *in auth. quib. mod.nat. eff.sui*, ubi *Imperator* sic æquum esse dixit, & in *l.eum adoptivis*, §. *sed ne articulum*, *C.de adoption.* statutum est, ut, quemadmodũ adoptivis non succedunt Agnati patris, sic nec agnatis succedunt adop-

24 tivi; Ideò sicut naturales non succedunt patri in duobus unciis extante coniuge patris defuncti *auth. licèt*, *C. de nat.lib.* sic nec è contra patres succedunt filiis extante coniuge legitima, *Pereg. omninò videndus in conf.* 95. *num.* 11.& 16. *vol.*1. ubi *num.* 20. in fortiori casu affirmat, quod, licèt esset apposita clausula in privilegio legitimationis, quod adulterinus legitimatus succedere possit matri, patri, & agnatis patris (quod non est in privilegio, de quo agitur) non è contra operatur, ut ii possint succedere legitimato, quia in dispensativis non receditur à forma verborum, & ideò inter eos cessat correlativa ratio, videndus est etiam *Baldaxar Thomasius in tract.de legit.tit.*14.*num.*457.& *Bar. in l.fin.ff.de his quibus, ut indignis, n.*8. ait eo modo, quo isti filii succedunt parentibus, eodem modo parentes istis filiis; sed sic est, quod in privilegio Ioannis Riccio nihil est expressũ circa successionem, neque activam, neque passivam; ergò sicut ipse succedere non poterat agnatis, ità nec è contra possunt agnati succedere dicto Ioanni, nec eius descendentibus.

Insuper est advertendum, ut idemmet adversarius fatetur, omnia bona dicti Io: Baptistæ provenisse à dicto Ioanne ejus patre, & sic uti bona antiqua subjacent Consuetudini huius Fidelissimæ Civitatis: ex hoc elicitur indubitata conclusio, quod sicut prædictus Ioannes legitimatus, etiam

25 quando fuisset habilitatus ad successionem, in bonis tamen antiquis succedere nõ valuisset, ex *Consuet.si quis*, *vel si qua ad exclusionem agnatorum*, ut est solemnis decisio S. C. relata ab *Vrsill.ad Affl.dec.*195.*sub num.* 8. cũ aliis, allegatis per *Consil. Provensalem in d. Consuetud.observat.*10. *num.* 16. *Franc.Censal.in observ.ad Peregr. in art.*23.*in prima inspect. de bonis antiquis*, *num.*83. ità è converso agnati nõ possunt succedere filio in bonis antiquis dicti legitimati.

Nàm ad hoc, ut legitimatus habeat successiones activas, & passivas respectu agnatorum, oportet, quod

26 hoc sit specialiter in legitimatione dictum, secundum *Iacob. de Belviso in disputatione sua*, *quam posuit in* §. 1. *auth.quib.mod.natural.eff. legit.* & idẽ tenet *Petrus de Bellapertica* ibidem *Bar. Salyc. in sua disput.in cap. Civis Mediolanensis*, *Bal.in l. cùm in adoptivis*, *C.de adopt.Abb.in conf.*56. *num.*1. *Alciat.in conf.*207.*num.*9.*antiqua impress.& in nova in conf.*6. *lib.*4. *tom.*1. *num.*17. ubi subjungit, esse satis de mente *DD.*, qui dum dicunt legitimatos succedere agnatis, semper formatur quæstio, quando in legitimatione hoc est expressum, ut per *Io: Andr.in add.Specul.in tit.de success.ab intest.*

inteſt.c.fin.in gl.ult.verb.Gofredus; ſed in caſu noſtro nihil eſt expreſſum, ergo, &c.

Et ex his pleniſſimè videtur fundata intentio Monaſterii ad excluſionẽ agnatorum, tàm reſpectu ſucceſsionis activæ, quàm paſsivæ; reſtat modò pro majori confirmatione, & dilucidatione, ut ponderentur doctrinæ, per partem allegatæ, vel quia loquũtur in caſibus diverſis, vel caſui noſtro non applicabiles, illiſque rejectis, ut ſpero, indubitata remaneat juſtitia Monaſterii.

27 Reſpectu ſucceſsionis activæ fuit allegatum reſponſum *D. Prati diſcep. forenſ. tom. 2. cap. 48. num. 30. & R. Capyc. Latr. deciſ.* 166. *num.* 148. qui non aliter tractant de legitimato ad honores tantùm, ut in caſu noſtro, ſed de legitimato ad honores, & ſucceſsionem cum ampliſsimis clauſulis, & legum derogatione, prævia cauſæ cognitione in Collaterali Conſilio, auditis filiabus legitimis, & naturalibus qu. Io: Thomæ Fazoli, in cauſa Scipionis Fazoli filii naturalis, non autẽ ſpurii adulterini, ut eſt caſus noſter, licèt *d. Dom. Pratus d. num.* 30. afferat, quod legitimatio ipſa cum reſtitutione natalium cõferat jura agnationis, & cognationis præcedentibus precibus d. Io: Thomæ patris, intelligitur enim in eo caſu, in quo ſupplicatio fuit ad honores, & ſucceſsionem, & ita ſubſequuta fuit legitimatio.

28 Nec doctrina *D. Theodori in alleg.* 61. *num.* 58. eſt applicabilis caſui noſtro; Nàm ibi ait legitimationis, de qua tractabatur, non poſſe de validitate dubitari, tùm reſpectu legitimantis, qui fuit illorum Rex, tum reſpectu legitimationem petentis, qui erat pater, in cujus petitione, & decreto legitimationis adeſt verbum *(para heredar)* & ſic videtur habilitatus legitimatus, etiam ad ſucceſſionem, tùm reſpectu filiorum, qui erant naturales tantùm, tùm reſpectu bonorum, quæ erant libera ipſius patris, & in tertio caſu *n.* 65. loquitur de legitimatione facta, etiam quò ad ſucceſsionem reſtrictam ſolummodo in eo, quod pater ei reliquerit; & tandẽ concludit, quod excluditur à legitima contra voluntatem patris; at quid dicendum in caſu noſtro, ubi in diſpenſatione obtenta per Scipionem patrẽ fuit dictum, *quò ad honores tantùm, & non aliter, nec alio modo*, & verbum nullum de ſucceſsione appoſitum ex eo quia in præjudicium ejus filiorum legitimorum admittere dictum ſpurium penitus noluit?

Neque obſtant adducta per *Dom. Præſ. Merlin. in alleg. cent.* 1. *cap.* 1. Nã ibi agitur de legitimatione filii natu-
29 ralis tantùm, & benemeriti concurrẽtibus omnibus tribus cauſis, à Doctoribus conſideratis, ſcilicèt conſervandæ agnationis, ex eo, quia non habebat filios legitimos, necnon cauſa utilitatis, quæ conſideratur in patris voluntate, & prærogativa perſonæ legitimandæ, & tamen in fine dictæ cõtroverſiæ idem D. Præſes refert, per Supremum Italiæ Conſilium fuiſſe conceſſam ampliſsimam legitimationem Michaeli Pontecorbo, ſed tamẽ reſtrictam, & limitatam, quò ad ſucceſsionem propter filium legitimũ Iulio Cæſari patri ortum, dum de his ageretur; Ergò tantò magis excludendi ſunt agnati à prætenſa ſucceſsione paſsiva Io: Riccio adulterini legitimati quò ad honores tantùm ad inſtantiam patris in d. anno 1610. dum tunc temporis extabant filii legitimi, & naturales, ſcilicèt nedum dicta Laura, quæ eſt in iudicio, ſed Hieronymus ætate major, ut conſtat ex inſtrumento prædicto, & nulla de eis fuit facta mentio in ſupplici libello dictæ diſpenſationis.

Neque Conſilium *Fabii de Anna* 106. poteſt conferre ad caſum noſtrũ. Nã ibi loquitur de filiis naturalibus, non autem de ſpuriis, & adulterinis; quod patet per jura ab ipſo allegata *in §. reliqui, & §. ſi quis ergo, auth. qui-*

A 2 *bus*

bus modis nat. eff. sui, & in fine dicti Consilii dicit, fuisse decisum contra ejus allegationes, in qua decisione apparet, quod legitimatio erat, etiã ad successionem, licèt restricta quò ad bona acquisita, & acquirenda per patrem Deliæ legitimatæ, quod secus est in casu nostro; & respectu cõclusionis firmatæ per adversarium,
30 quod tales legitimati, & natalibus restituti, nihil à legitimis differunt, & quæcunque in legitimis definita sunt, in ipsis locum habent, *ad text. in §. sit igitur licentia*, *& in §. illud tamen, vers. sicut, auth. quib. mod. nat. eff. sui*, sustineri non potest in filiis spuriis adulterinis legitimatis, sed in filiis naturalibus tantùm, & legitimatis, non solùm quò ad honores, sed etiam quò ad successionem, prout ex præcitatis juribus dignoscitur; at in casu nostro agitur de dispensatione spurii adulterini, cum clausulis taxativis *ad honores tantùm, & non aliter nec alio modo*.

Neque doctrina *Accursii* allegata in *l. manumissiones, ff. de justitia, & jure*, est applicabilis, nàm ibi loquitur de manumissione servi, non de legitimatione spurii, quæ valdè differunt inter se, & *text. in §. generaliter, auth. quib. mod. nat. eff. sui*, loquitur de filiis naturalibus, nàm contra spurios adest *tex. expressus in §. fin. auth. quib. mod. nat. eff. legitimi*, ibi: *eos enim, qui semel ex odibilibus nothis, & propterea prohibitis nuptiis procedunt, neque naturales vocari, neque participanda eis ulla clementia est, sed sit supplicium, etiã hoc patrum, ut agnoscant, quia neq; quidquam peccatricis cõcupiscentiæ eorum habebunt filii.*

Et *Alexander Trentacinq. lib. 1. variar. resolut. tit. de legitimatione, res. 2. à num. 10. usque ad* 18. loquitur contra partem, per quam fuit allegatus,
31 & affirmat in legitimatione, facienda per patrem filii spurii, esse exprimendam causam, & faciendam expressam mentionem de filiis legitimis, & naturalibus, aliàs esset nulla legitimatio, imò ad hoc, ut valeat, fieri debet mentio de ipsis agnatis, *Peregrin. in tract. de fideicom. art. 23. num. 53. & seq. Paschal. in tract. de pat. pot. p. 8. n. 105*. neq; obstat allegata *dec. 3. Intrigl.* nã in ea loquitur de filio naturali legitimato, etiã quò ad successionẽ, licèt restrictã quò ad bona trãsversalium *num. 122.* & sic in casu diverso. Nec adducta per *D. Cons. Roccũ in allegato responso 80. num. 71.* obstãt nàm in ratione, quam affert pro confirmatione eius conclusionum, dignoscitur legitimationem, de qua ibi tractatur, fuisse etiam quò ad successionem, nam dicit, quod, si pater potest in vita sua de bonis ab agnatis perventis disponere, & in mare ea proiicere, meritò potest filium suum cum authoritate Principis in bonis prædictis legitimare.

Et quia tam bene pro nobis scripsit adversarius, quod legitimatio recipit interpretationẽ à precibus porrectis per patrem; nil aliud remanet, nisi supplicare D. Iudicantibus, quod observent, an petitio Scipionis Riccio fuerit generalis, an verò *ad honores tantùm, & non aliter, nec alio modò*, quod cùm pateat oculis, superfluum erit aliud investigare.

Quò verò ad successionem passivam, quia principale fundamentum partis consistit, quod privilegium dicti Ioannis sit veræ legitimationis, & non dispensationis, per nos satis planè contrarium supra demonstratum est ex resistentia iuris; attamen, & si esset vera legitimatio, si non datur successio activa, neque successio passiva dari potest, ut supra deductum est, nihil refragantibus *DD.* per ipsã allegatis, nàm doctrina *Martini Laudẽsis in tract. de legit. n. 106. inter tract. divers. vol. 8. p. 2.* nihil probat, & rogo illum videri usque ad finem, quia potius firmat opinionem nostram, quã adversarii, dicens, quod sit necessaria petitio, vel patientia legitimati, quæ defi-

deficiunt in casu nostro, & tamen ipse dicit: *dubito de hac illatione num. 107. in fine*, subjungens *num.* 108. tenendū menti, quod si pater fecit legitimare filium naturalem tantùm, & habet alios agnatos successores, debet fieri de his mentio, aliàs si hoc non foret expressum Principi, non valeret legitimatio in præjudicium ipsorum agnatorum, per eadem jura, à nobis supra allegata.

32 Et *Alciat. conf.* 14. *vol.* 9. potius adduci posset pro nobis, nam *n.* 4. *&* 5. ait, dispositionem §. *fin. in auth. quib. mod. nat. eff. sui*, ubi prohibetur filiis, ex damnato coitu natis, successio in bonis parentum, & vice versa parentibus in bonis talium filiorum secundùm *glos. instit. ad sen. conf. Orfic.* §. *novissimè, in verb. admitti*, *& glos. in l. si qua illustris, C. eod. tit.* procedere quādo filius est natus ex coitu, qui posset accusari, puta incæstus, adulterii, & similium, & *text. in l. communium, C. de nat. lib.* loquitur de filiis naturalibus, & non de adulterinis, & stāte statuto Mediolanensi respectu successionis activæ reliquit sub dispositione juris communis respectu successionis passivæ.

Demum per partem fuerunt allegati *Præs. de Amato conf.* 1. *Honded. conf.* 83. *vol.* 7. *num.* 21. *Paul. Staiban. senior in conf.* 68. *& Reg. Consil. Marcian. conf.* 1. *vol.* 1. quibus doctrinis per me recognitis, inveni, quod *d. Præs. de Amato in d. conf.* 1. *nu.* 14.

33 dicit, quod agnationis jura adhuc cessant inter eos, qui illegitimè orti sūt, nec dari inter eos jus succedendi per multa jura, & authoritates quas adducit, & insuper firmat, quod, quando legitimatio est limitata, quò ad successionem, scilicèt, ut succedant in eo, quod ipsis fuerit relictum, sivè aliter dispositū, eo casu ab intestati successione excluduntur, sed sic est quod in casu nostro legitimatio est restricta ad honores tantùm, inter eos jus succedendi dari nullo modo potest.

Paulus Staib. sen. in d. conf. 68. loquitur de filio naturali legitimato, & non de spurio, ibidenque disceptatur de successione bonorum antiquorum dicto legitimato obventorum à patre, & *Reg. Consil. Staiban. jun. in addit. dicti Consilii à num.* 13. compro-

34 bat per nos dicta, quod stylus est in Regia Cancellaria, ut legitimationes, quæ fiunt in vita patris, habeant annexam clausulam, *(citra præjudicium liberorum)* per doctrinam *de Ponte loco citato*, & quod in legitimatione per rescriptum Principis fit necessaria citatio venientium ab intestato. Et quando adsunt filii legitimi, & naturales, tunc non solùm est facienda mētio ipsorum, sed etiam causa est exprimenda, & probanda, aliàs legitimatio esset subreptitia, allegans eundem de *Ponte num.* 7. *& dictum ejus patruum cōs.* 14. ubi, quod sit, non solū necessaria mentio, & citatio filiorum naturalium, imò etiam eorum consensus, &c.

Et Dom. Marcian. in alleg. conf. 1. *n.* 194. dicit, etiam simpliciter legitimatum non ad invicē cum conjunctis ex latere patris succedere posse, nisi in legitimatione fuerit expresse cantum, allegans *glos. in l.* 2. *ff. unde cognati*, *Bal. in l. cum adoptivis, C. de adopt.* & alios, ea ratione, ne agnati inviti, vel incogitantes habeant talem hæredē; & saltem requiri, vel quod absolutè fuissent legitimati, vel quòd respectu agnatorum fuisset dictum specialiter in legitimatione, quod legitimatus habeat successiones activas, & passivas, ex multis, per ipsum allegatis; & licèt in *d. conf. num.* 201. aliquid dicat de successione passiva respectu agnatorum, videtur tamen apertè loqui de naturalibus legitimatis ad succedendum in eo, quod pater, vel alia quævis persona reliquerit in testamēto, vel donatione, quod secus est in filiis spuriis legitimatis ad honores tantùm, & non ad successionem, ut in casu nostro.

Cùm ergò clarè demonstratum sit, DD. per partem allegatos loqui in legitimatione ad patris instantiam facta, etiam quò ad successionem, & quod in ea expressè legitimatus sit habilitatus ad successiones activas, & passivas, non autem in dispensatione filii spurii adulterini ad honores tantùm, prout in casu nostro, remanet indubitanter fundata iustitia Monasterii ad exclusionem dicti Magnifici Carideo.

Ex quibus spero confirmationem decreti præambuli ad beneficium dicti Ven. Monasterii.

35 *Die 14. mensis Novembris 1661. per M. C. fuit provisum, quod decretum præambuli, quondam Ioannis Baptistæ Riccio, latum sub die 14. mensis Septembris 1656. in beneficium Monasterii Sanctæ Mariæ Consolationis, ex personis Sororum Angelicæ, & Ioannæ Riccio Monialium, debitæ exequutioni demandetur; verùm non alienet stabilia, neque reemat capitalia inconsulta M. C.*

In Banca Mag. Marei Salerni M. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Filiatio an probetur ex fide Baptismatis?*
3 *Interdictum* Quorum bonorum *competit filio legitimo, & naturali, declarato hæredi eius patris.*
4 *Filiatio præsumptivè probatur ex verbis enunciativis in instrumento prolatis ab iis, qui præsumuntur scire iura sanguinis.*
5 *Hæres movere non debet, quæ defunctus tacuit.*
6 *Intentionem suam unusquisque probare debet, aliàs succumbet.*
7 *Testes deponentes per sensum alterius, & non proprium, an probent?*
8 *Natalium iustorum probatio non requiritur initiari volentibus ad ordines Ecclesiasticos, nisi publicè illegimitatis nota reperiantur aspersi.*
9 *Legitimus unusquisque præsumitur in dubio.*
10 *Legitimitas levioribus probatur coniecturis, ex fama, & communi opinione.*
11 *Bastardus succedit matri, & idem est, ac naturalis, & n. 16.*
12 *Spurii sunt magis odiosi, quàm naturales.*
13 *Spurius an, & quando succedat matri?*
14 *Filius publicæ meretricis an succedat matri?*
15 *Successio an detur in linea transversali inter fratres, natos ex damnato coitu?*
17 *Matrimonium, ubi quid facti, non præsumitur, nisi probetur.*
18 *Coniecturæ plures si simul concurrant, ea sumenda est, quæ delictum excludit.*
19 *Filius potiùs præsumitur natus ex legitimo matrimonio, quàm ex fornicatione.*
20 *Adulteriū, fornicatio, & similia facti sunt, & non præsumuntur, nisi probentur.*
21 *Matrimonium an ex solo consensu iustum dicatur ità ut filii, nati ex matrimonio clandestino, legitimi dicantur?*

ARGVMENTVM.

Filiatio quomodo probetur? & an in dubio filius præsumatur natus ex legitimo matrimonio; non verò ex fornicatione? & de successione filiorum naturalium, spuriorum, & similium, latè agitur.

PRO

PRO

Isabella de Maria:

CVM

Fœliciana Cimino.

CONTROVERSIA XLII.

Dominus illuminatio mea.

1 IN judicio assistentiæ, moto in M.C.V. in anno 1664. & in S.R.C. per Isabellam de Maria, filiam, & hæredem qu. Caroli de Maria, filii, & hæredis qu. Antoniæ del Vecchio, pro ejus credito capitalis debito dictæ qu. Antoniæ, unà cum tertiis, contra Fœlicianam Cimino, hæredem qu. Fœlicianæ de Tursi, super bonis in actis deductis producto præambulo dictæ qu. Antoniæ del Vecchio in personam dicti Caroli ejus filii legitimi, & naturalis cum instrumento crediti, ac etiam legato, facto dictæ Antoniæ per dictam Fœlicianam de Tursi in ejus testamento, ac præambulo dictæ qu. Fœlicianæ de Tursi in beneficium dictæ Fœlicianæ Cimino, per intermedias personas Anelli, & Bartholomæi Cimino, ejus patruorum: intimato libello prædicto dictæ Fœlicianæ conventæ, sub die 24. mensis Maii 1664. fuit ad ejus instantiam inhibitum dictæ M. C. stante concursu creditorum in S.C. & trāsmissis actis factis in M.C. ad S.C. fuit impartitus terminus in dicta causa; illoque intimato procuratori dictæ cōventæ, Factaq; electione examinatoris, per dictam Fœlicianam conventam fuit opposita dictæ actrici exceptio illegitimitatis dicti qu. Caroli de Maria, ejus patris, & sub die 24. mensis Aprilis 1665. per decretum D. causæ Cōmissarii viso termino, dato sub die 7. mensis Iulii 1664. fuit provisum, quod procedatur ad ea, quæ incumbunt.

Et in termino prædicto dicta Isabella de Maria legitimitatem dicti qu. Caroli ejus patris, ultrà testium depositiones, infrascriptis aliis indubitatis mediis probavit.

2 Primò deduxit fidem Parochi ex libro Baptismatis desumptam, quæ testatur Carolum de Maria, uti filium Donati Mariæ Christiano, & Antoniæ del Vecchio, à Sacro Fonte levatum, ex qua arguitur talem fuisse, eò quod actus ille, cùm filius est infans, ad parentes pertinet, & in eorum fide substinetur, *cap. quæris. de consecr. distin.* 4. *cap. maiores de baptismo, Novar. in praxi elect. fori, tom.* 1. *sect.* 3. *quæst.* 10. *num.* 3.

Secundò fidem præambuli, interpositi per M.C.V. in anno 1623. per quam fuit declaratus filius legitimus, & naturalis, & hæres universalis qu.
3 Antoniæ del Vecchio ejus matris; ex qua probata quasi possessione filiationis justè videtur, fuisse concessum prædicto Carolo ejus filio remedium possessorium utile ex Interdicto *Quorum bonorum*, ex notoria juris dispositione tituli, *ff. & C. quorum bonorum*, ut fundat *D. Reg. Merlin. controvers. forens. centur.* 2. *cap.* 85. *n.* 1. *&* 2.

Tertiò instrumentum, in quo prædicta qu. Fœliciana de Tursi donavit dicto Carolo quoddam vacuum territorii, & enunciavit, dictum Carolū
4 esse ejus fratrem uterinum; Nàm verba enunciativa consanguinitatis probant veram consanguinitatem, vel affinitatem, maximè quando proferuntur ab iis, qui præsumuntur scire jura sanguinis, veluti affines, & conjuncti, quod probant adversus eos etiā si principaliter sit contentio super cōsanguinitate, vel super eo, quod sequitur ex eo; ideoque assertio, & nominatio per dictam Fœlicianam de Tut-

Tursi in personam dicti Caroli de Maria eius fratris uterini, quia emanavit super materia non æquivoca, & communi, sed propria, & peculiari ad consanguinitatem, ideò præsumptivè probat, ut fundat *Peregr. ex Salyc. Alex. & aliis, de fideicom. art. 43. num. 76.*

Quartò, ex actis Reg. Cam. ex quibus apparet, quod in anno 1640. capta informatione, auditis Regio Fisco, & Arrendatoribus, & constito de nativitate dicti Caroli de Maria, orti Neapoli ex dicta Antonia del Vecchio, fuit expeditum in ejus personã privilegium Neapolitani.

Quintò, ex replicatione, facta per quondam Anellum Cimino, patruum dictæ Fœlicianæ Cimino in judicio, moto per d. Carolum pro consequutione crediti, (de quo agitur,) in quo nihil opposuit circa legitimitatẽ ejus personæ, sed institit, quod Bartholomæus Cimino, eius frater, satisfacere deberet creditum prædictũ; Ideoque, cùm dicta Fœliciana Cimino sit hæres dictæ quondam Fœlicianæ de Tursi per intermedias personas dictorum Anelli, & Bartholomæi Cimino, ejus patruorum, qui non aliter circa dictam prætensam illegitimitatem dicti Caroli opposuerunt, subintrat

5 regula illa, quod hæres movere non debet, quod defunctus tacuit, *l. omnimodo. §. 1. ff de inoff. testa. & l. ult. C. de revoc. donat. glos. in tit. de prohib. feud alien per Feder. §. insuper, vers. nõ succedit.*

6 Et cùm vulgata sit regula, quod unusquisq; debet probare fundamentum intentionis suæ, aliàs succumbet, *l. ei, qui dicit, ff de probat. l. actor quod asseverat, C. eod. tit. l. qui accusare, C. de edend. & l. in exceptionibus, ff de probat. cap. inter dilectos, de fid. instrum. cum simil.* procedit sivè agendo, sivè excipiendo quis talem se, vel alium facit, ut per *Dec. in l. si emancipati, col. 2. C. de collat. Cravetta cons. 26. num. 8.* ubi dicit, quod, tàm actor, quàm reus debet probare suam intentionem; nã in exceptionibus reus actoris partibus fũgitur, *d. l. in excep ff. de probat.*

Videndum est modò, an prædicta Fœliciana Cimino fundatam habeat suam intentionem circa dictã exceptionem illegitimitatis dicti Caroli de Maria, & ex actis, neque per scripturas, neque per testium depositiones, neq; per aliud genus probationis, penitus videtur esse in probatis; nàm licèt in articulis, per ipsam productis in quinto deduxerit, dictum quondã Carolum de Maria Actuarium Regię Cameræ, fuisse Bastardum, & in eius infantili ætate per multos annos educatum in domo prædictæ Antonię del Vecchio, & super dicto 5. artic. examinati fuerint novem testes, omnes deponunt tantùm de auditu, prædictũ Carolum fuisse Bastardum educatum in domo dictæ Antoniæ.

Vnde dum nil aliud pro fundamẽto ejus intentionis fuit deductum, remanet pleniſſimè ex parte actricis ex prædictis probatum de legitimitate prædicti Caroli de Maria; imò redditur indubitata; cùm (circumscriptis defectibus in personis dictorum testiũ existentibus) ex eorum depositionibus de auditu nihil probatur; Ex eo,

7 quia testes de auditu nullam fidem faciunt tanquam deponentes per sẽsum alterius, non per proprium, ut tenentur, *Can. testes per quaneunque scripturam 3. q. 9.* ibique *Glos. in verb. audierint, & in cap. licet ex quadam necessitate 47. de testibus, & attestat. Nact. cons. 170. num. 1. Gratian. discept. forens. c. 562. nu. 33.* ergo debet succumbere, & exceptio prædicta, dolosè opposita, omninò reiicienda.

Sed ut justitia dictæ Isabellę actricis magis elucescat, ejusque victoria undique ponatur in tuto, ultra prædicta, quæ satis, superque sufficiunt ad ejus intentionem fundandam, ad

ex-

exclusionem exceptionis prædictæ illegitimitatis infrascriptæ aliæ indubitati juris conclusiones ad exuberantiam afferuntur.

Prima: siquidem ex dispositione *text. in cap. accedens, de purgatione*
8 *Canonica*, ubi *Innocentius Tertius* in eo, qui se initiari cupit, tunc tantùm necessariam iustorum natalium suorũ probationem dixit, quoties publicè esset tali nota resperfus, & de ea rumor circumferretur, quasi præter eũ casum aliis nihil hujusmodi probare
9 sit necesse, cùm in dubio legitimus quis præsumatur, ut docet *Card. Paleot. in tract. de nothis,& spuriis, cap. 20.num.*4. At quia est notorium, præsertim Dominis Ministris,& Advocatis nostrorum Tribunalium, dictum Carolum fuisse Actuarium R.Cam.& semper uti legitimum habitum, & in contrarium nihil circa ejus legitimitatem fuisse auditum; Meritò de
10 ea non est dubitandum, eò magis, quia levioribus probatur conjecturis, ex fama,& communi reputatione, ut dixit *Rota apud Gregor. XV. in decis. 248. per totam, & noster Episcopus Maranta in Medulla decreti, in verb. legitimitas.fol.*404.*col.*2.

Secunda: cùm torum assumptum partis adversæ sit, quod dictus Carolus fuerit Bastardus, quod non aliter est probarum,nisi per testes de auditu, qui nihil probant, ut supra est dictum; Attamen citra veri præjudicium dato, & non concesso, quod dictus Carolus fuisset Bastardus,stante quod agitur de successione matris,
11 uti filius Bastardus, ritè, recteque successit matri; nàm Bastardi, & Naturales idem sunt, *Glos.in rub.ff.de concub.* unde *Bened. de Barz. in tract. de filiis non legitimè natis, num. 2.& Salycet.in summa,auth.præterea*, summant *text.* loquentem *de natur. liber.* per verb. *Bastardos*, ut refert *R. Sanfelic. in decis.* 56.*num.*9. Ex eo, quia ille dicitur Bastardus, qui natus est ex Concubina domi retenta, quasi loco uxoris, ut notatur per *Glos.in cap.nisi cùm quidam, in verb. Manseres, de renunciat. Io: Andr. in addit. ad Specul.tit.qui filii sint legitimi, super rubr. Paul.de Castro cons.*184.*Abb.in cap.per venerabilem,qui filii sint legitimi,Decius cons.*433.*n.*1.

Et licèt Bastardi nomen vulgò pro omnibus illegitimè natis accipiatur; attamen in dubio debet intelligi de naturalibus filiis in specie,argumento ejus, quod notat *Bart. in l. hoc legatum, in fin.de leg.*3. *& Decius cit.cõs.*
12 433.*num.* 14. quia spurii sunt magis odiosi, quàm naturales, ut *in auth. ex complexu,C.de incestis nuptiis.*

13 Tertia: augendo motivum, ex quo agitur de successione matris,ex dispositione *textus in §. novissimè, instit. ad S.C. Orficianum,ex l. si suscepta, ff. de inoffic. testam. & ex l. si qua Illustris, C. eodem titulo*, etiam spurius succedit matri, cum distinctione tamen,posita per *Glos.in d.§.novissimè, & in d.l. si qua Illustris,v*3.aut est natus ex tali coitu, qui potest accusari, & ille non succedit matri,per *text. in auth. quib. mod.natural.effic.sui,§.ultim:*, aut ex tali coitu, qui non potest accusari, tunc iterum distinguit, aut mater nõ est Illustris, (ut in casu nostro,) & indistinctè succedunt filii spurii,ut *in d. §.novissimè,& §. vulgo, de success. cognat. & l. hac parte, ff. unde cognati*, Aut est Illustris, & tunc similiter distinguit,aut habet filios legitimos, & tunc spurii non succedunt, aut non habet,& tunc succedunt, ut probatur in *d. l. si qua Illustris*, & hæc *glos.* ab omnibus approbatur, eanque sequitur *Specul. in tit. de success. ab intest. vers.sed nunquid spurii,num.*22.

14 Concludendum est igitur ex prædictis, quod etiam filius meretricis publicè prostitutæ succedit matri, quia ejus coitus non potest accusari, *l.quæ adulterium, C. de adult.* ut benè fundat *Ludovic. de Sardis in tract. de natur. liber.tit.de success.spurior.nu.*3. *inter tract.tom.*8.*par.*2. Et quod filius spu-

spurius natus ex coitu non accusabili ab intestato possit succedere, nedum matri, sed etiam aliis ex materno latere coniunctis per *cap.unde cognati*, concludit *dictus Benedictus de Barziis per iura allegata in d.tract.de filiis nō legitimè natis, inter tractat.d.tom.8. par.2.num.22.* quam doctrinam sequutus est etiam noster *Doctissimus Consiliarius Hodierna* quòad successionem matris, respectu filiorum natorum ex coitu non accusabili *in addit. ad decis.Surdi 249. num.2. & 3. & Afflict.*
15 *in decis. 96.& D.de Franchis in dec.* 238. affirmat, per Sac.Reg.Consil.fuisse judicatum in linea transversali inter fratres, etiam ex dānato coitu natos, dari successionem, idque sequitur *Thesaurus lib.2.quæst.forens. quæst.22. num.24.*

At quia dicta Fœliciana Cimino super dicta indebita exceptione opposita nihil deduxit, neq; probavit, prædictum Carolum de Maria fuisse natum ex coitu accusabili; ergò etiam quod esset Bastardus, sivè spurius, (quod alienum est à veritate, & expresè negatur,) quia sumus extra casum *l.si qua Illustris*, etiam justè successit dictæ Antoniæ del Vecchio eius matri, tantò magis, quod non habebat filios legitimos, ex quò prædicta
16 Fœliciana de Tursi eius filia erat præmortua; idque affirmat *Antonius Gomez in comment.l.9. Tauri num.15. in fin.* dicens, quod, licèt tales filii patri non succedant, tamen succedunt matri, & comprobatur ex doctrina *Hostiens.in summa, qui filii sint legitimi, §.aut utrunque,* ubi tenet, quod tales filii succedunt matri.

Quarta: non obstat aliud partis assumptum, scilicèt non esse habendam rationem de depositionibus testium deponentium, dictum Carolum de Maria fuisse filium legitimum, & naturalem dictæ Antoniæ del Vecchio, neq; de fide Baptismatis, & fide præambuli, ex quò requiritur fides ma-
17 trimonii, quod non præsumitur, quia facti est, nisi probetur, & eo non probato præsumitur illegitimè natus ex stupro, vel adulterio, allegans doctrinam *Card. Paleot.d.tract.de nothis, & spuriis d.cap.20.*
18 Nàm convincitur ex dictis per eūdem *Cardinalem cit.loco num. 4. cum seq.* qui concludit, quod ubi ex aliquo actu duo possunt capi cōiecturæ, quarum altera delictum significat, altera excludit, eligenda sanè ea est, quæ vitio careat, & crimine, allegans *Bart in l. non solùm, §.sed, & ut.ff.de nov.oper. nunc. Alex. cons. 15. num. 3. & 6.* & ait: *Cum necesse sit filium ex aliquo cōcubitu susceptum esse, existimandum*
19 *est potius ex matrimonio, quàm fornicatione, quoniam id honestius est; quāvis enim matrimonium quid facti sit, quod præsumi non solet, sic tamen, &*
20 *adulterium, fornicatio & similia facti esse censentur, necesseq; est, ut quocūque te vertas, semper factum aliquod*
21 *præsumas*, subiungens *num.7. Solo cōsensu iustum constare matrimoniū; Can. sufficiat 27.q.2. eunque quanvis clandestinus fuerit, filios tamen legitimos reddere, cùm is solus omninò sufficiat*, hactenus *Cardin.Paleotus*: idenq; docet *dictus noster Episcopus Maranta in medulla decreti verb.matrimonium, fol.441.col.1.*

Cùm ergò simus in facto antiquo, & in homine bonæ famæ, & conditionis, & versato in Regia Camera in eius officio Actuariatus spatio annorum quadraginta, & plus, ubi sēper fuit reputatus de legitimo matrimonio natus, corruit assumptum prędictum ex eadem doctrina, per partē allegata, & potius legitimus, quàm bastardus est præsumendus.

Insuper prætermittendum non est, quod ex fide præambuli quondam Fœlicianę de Tursi apparet, fuisse declaratam dictam Fœlicianam Cimino eius hæredem per intermedias personas dictorum quondam Anelli, & Bartholomæi Cimino eius patruorū, & successivè eidem nullum jus competiis-

petiisse, neque competere super hæreditate dictæ Antoniæ del Vecchio matris dicti Caroli de Maria, cùm prædicta Fœliciana de Tursi, ejus filia, fuerit premortua, superstite dicta Antonia del Vecchio, cui successit dictus Carolus ejus filius legitimus, & naturalis, ut ex dicta fide præambuli. Imò prædicta Fœliciana Cinnino expresè penes acta S. C. declaravit, non esse hæredem prædictæ Antoniæ del Vecchio. Quo ergo titulo nunc prætendere potest retentionem bonorum, remansorum in hæreditate dictæ quondam Antoniæ del Vecchio, spectantium ad dictum Carolum ejus filium, & hæredem, & successivè ad dictam Isabellam de Maria, ejus filiam, & hæredem?

Vnde dictam Fœlicianam ex his, quæ supra adduxi, condemnādam existimo, præstando assistentiam ad beneficium prædictæ Isabellæ de Maria.

Pendente decisione facienda per S. C. domus, de qua agebatur, casmate periit, & causa remansit indecisa.

ARGVMENTVM.

Agitur de materia juris congrui, & examinatur quomodo, & contra quos competat, attenta *Consuet. Neapol.* incipiēte *si quis emit*, & alia *consuetud.* incipiente, *ubi domus, in tit. de jure congrui.* & plura adducuntur ad dictam materiā concernentia.

PRO

Dominico Vitale.

CVM

Ioseph Gallerano.

CONTROVERSIA XLIII.

Dominus illuminatio mea.

SVMMARIVM.

1 *Regressus an detur ad jura renunciata?*
2 *Conventio, non stipulata, an possit substineri, uti contractus innominatus?*
3 *Conventio an inducat obligationem in locis, ubi proceditur sola facti veritate inspecta?*
4 *Ius congrui quomodo procedat secundum Consuetudines Neapolitanas?*
5 *Domus appellatione quæ comprehendantur?*
6 *Vrbanus, & rusticus non loco, sed opere discernuntur.*
7 *Ius congrui an detur singulari successori, & contra singularem successorem?*
8 *Adducitur decisio causæ.*

Empta sub hasta S. C. urgentibus creditoribus in mense Februarii 1666. per Dominicum Vitale quadam Terra, ubi dicitur lo Triveci, in pertinentiis hujus Civitatis Neapol. pro pretio ducatorum 480. factoque deposito in Banco Sacri Montis Pietatis, instetit pro consignatione possessionis Terræ prædictæ; Verùm, quia Ioseph Galleranus, uti vicinus, petierat præferri in dicta emptione jure congrui, & interim non procedi ad cōsignationem possessionis dicti Territorii, prout etiam insteterunt Matthias Vulpicella, & Guillelmus Sa-

 naci-

racinus, utì possessores aliorum territoriorum collateralium.

Per S.C.plenè discusso articulo sub die 18. Martii 1666. fuit impartitus terminus super omnibus, hinc inde prætensis, & interim ordinatum, cõsignari possessionem Territorii in actis deducti, dicto Vitali. Ex eo quia juris congrui petitio admitti non potest vigore nostræ *Consuetud. Si quis emit, de jure congrui*, nisi contra possidentem; & intimato decretò prædicto, per Dominum Delegatum sub die 13. ejusdem mensis Martii, stante dicto deposito, facto pro exequutione dicti decreti S.C., fuit ordinata consignatio possessionis dicti Territorii dicto emptori.

Et in dicto termino, per S. C. impartito in causa prædicta, per dictum Dominicum fuit deductum, & probatum, nullum jus competere dicto Gallerano, tùm ex speciali conventione inter eos habita nõ petendi cõgruum in casu emptionis faciẽdæ alicujus Territorii per dictum Vitalem, ex quò anno præterito ipse Vitalis renunciavit in beneficium Gallerani jus congrui sibi cõpetens Territorii contigui Terræ ipsius Vitalis, empti per dictum Galleranum; Et quanvis appareat, fuisse solutos per dictũ Galleranum ducatos quindecim dicto Vitali tempore dictæ renunciationis, hoc tamen non fuit intuitu dictę renunciationis, sed expensarum, factarum in cultura dicti Territorii, ut ex fide, in dicto S. C. producta; ac etiam in dicto S. C. deduxit renunciationem, factam in ejus beneficium juris congrui petiti per dictum Guillelmum Saracinum publico mediante instrumento ante aliam renunciationem procuratam per dictum Galleranum, simulque aliud instrumentum renunciationis juris congrui petiti per dictum Matthiam Vulpicella cum ipsa Terra vendita dicto Dominico Vitali.

Et examinatis testibus super dicta conventione de non petendo cõgruũ; illaque pleniùs verificata, ex juris di-
1 spositione ad dictum jus renunciatũ regressum non dari, contra Galleranum fuit appositum per *l. quaritur, §. si venditor, ff. de ædili. edicto, l. Erennius, in princip. ff. de evictiõn.* cum aliis, congestis per *Surdum in consil.*
2 152. *num.* 1. 2. *vol.* Nam, licèt conventio prædicta non fuerit redacta in stipulationem, utì pactum nudum; attamen citari non potest, uti contractum innominatum valere, per terminos *tex. in l. naturalis, §. sed si fa-*
3 *cio, ff. de præscriptis verbis*, quæ in Regno obligationem inducit, dum, sola facti veritate inspecta, proceditur, ut fundat *D. Reg. Rovit. prag.* 1. *num.* 15. & 16. *de ord. judic.*

Compilato denique processu, & causa prædicta iterum pleniùs discussa in dicto S. C. decreto ejusdem fuit ordinatum, quod mensurentur confinia Territorii, de quo citatur per Tabularium Tangum ad finem providendi.

Factaque mensuratione confinium dicti Territorii, ac relatione, & plãta per dictum Tabularium ordine D. Delegati, rejectis aereis subterfugiis dicti Gallerani, Ex infrascriptis, breviter dicendis, clarè demonstrabitur, prædictum Dominicum Vitalem esse omninò absolvẽdum ab impetitis per dictum Galleranum.

Constat enim primo ex relatione, & planta factis per dictum Tabularium, confinia Territorii, quod jure congrui retrahi petitur per dictum Galleranum, consistere, v3. A capite, per quod ingreditur, adest via publica, ex altero capite conjungitur Territorio Gallerani spatio passuum 35. ex latere dextero conjũgitur territorio Guillelmi Saracini, Censuarii dicti Dominici Vitalis, spatio passuũ 40. & altero Territorio dicti Matthię Vulpicellæ, ad præsens ejusdem Vitalis, spatio passuum 42. cum dimidio, ex latere sinistro cohæret viæ publicę;

ut

ut ex plãta prædicta apparet, ex qua, attenta dispositione nostræ *Consuetudinis*, justitia dicti Vitalis in tuto videtur posita, & penitus Galleranus
4 exclusus. Nam ex *tex.Consuetud.ubi domus*, habetur, quod jus congrui competit primò lateribus, deinde capitibus, & *Napodanus in consuetud.Si ex uno latere, in verb. latere*, quærit, quid si latera vacent forte confinitate Reipublicæ, Ecclesiæ, vel Rustici, An censura dictæ *Consuetudinis* trahatur ad capita? Respondit, quod sic, ea ratione, quia deficiente jure congrui in lateribus transit ad capita, ut supra in *consuetud.ubi domus*, Ideq; *Napodanus loco citato, verb. diversarum personarum*, firmat conclusionẽ, quod capita sunt substituta lateribus defectivis, idest quando latera in totum vacant, ut tunc capita sint substituta lateribus; Vnde infertur, quod, dum Territorium prædictum cohæret Territorio Saracini, & Vulpicellæ, ad præsens dicti Dominici Vitalis, tam per cessionem juris congrui sibi factã à dicto Saracino, quàm per emptionem factam cum renunciatione juris congrui à dicto Vulpicella, omni jure videtur exclusus dictus Galleranus ob existentiam dictorum laterum, dũ ipse tãtùm confinit ex uno capite, &, attenta dicta *Consuetudine*, nullum jus sibi competit petendi congruum.

Sed, agnoscens dictus Galleranus malam fovere causam, & ex dispositione dictæ nostræ *Consuetudinis* evidenter excludi à dicto prætenso jure congrui Territorii, empti per dictum Vitalem, stantibus dictis lateribus, excludentibus capita, diversificando factum, luce meridiana clarius, Habito recursu ad subtilitates, infrascriptis argumentis conatur suã intentionem fundare.

Primò; excipiendo contra dictam conventionem habitam cũ dicto Vitali pactum de non petendo jus congrui, etiam prætextu, quod non sit sufficienter probata; imò illam fuisse rejectam ex vi dicti decreti S.C. ordinantis mensurationem confinium ad finem providendi.

Secundò; quod, cùm in Territorio Gallerani adsit domus, ipse præferri debeat jure congrui cæteris vicinis, qui in eorum Territoriis domũ non habent, ex regula, quod prædium Vrbanum, tanquam magis dignum, trahat ad se prædium rusticũ, uti minus dignum.

Tertiò; quod, cùm Territorium venditum ex uno latere viæ publicæ adjaceat, & ex altero latere dictis territoriis Guillelmi Saracini, & Matthiæ Vulpicellæ, sub falso prætextu, quod sint personæ rusticæ, & à congrui petitione, attenta nostra *Consuetudine*, exclusæ, proindeq; ipse Galleranus confinans in dicto capite solus, relaxationem dicti Territorii jure congrui obtinere debeat.

Quartò; quod, etsi dictus Vitalis cessiones dicti juris congruià prædictis Saracino, & Vulpicella obtinuerit, nil sibi suffragatur ad exclusionẽ dicti Gallerani, uti causam habenti à prædictis Saracino, & Vulpicella à congrui petitione prohibitis, ex vulgata regula, quod nemo plus juris in alium transferre potest, quàm ipse habet.

Sed quàm vana sit prætensio dicti Gallerani ex eisdem mendicatis subterfugiis manifestè dignóscitur; & ad penitus eruendum motiva prædicta sufficeret dicere, Factum aliter se habere; & proinde conclusiones propositas, juribusque fundatas per ejus Dominum Advocatum in præsenti causa (pace tanti viri) non militare; Cùm ex diversitate facti diversa juris dispositio oriatur.

Attamen, ut clariùs justitia dicti Vitalis Dominis judicantibus innotescat, Ad primum motivum respondetur, quod, cùm conventio, habita inter dictum Vitalem, & Galleranũ, & pactum de non petendo jus cõgrui in emptionibus, faciendis per ipsum

Vitalē ratione correſpectivitatis ſit pleniſſimè probata per teſtes: omni jure, pactum prædictum eſſe ſervandum jura exclamant ad *tex.l.1.C.de pactis, cum concord.* ibi: *pacta ſervabo*, Nam aliter dictus Vitalis non renunciaſſet juri congrui, ſibi competenti Territorii anno præterito ēpti per dictum Galleranum, ut ſupra dictum eſt.

Ad ſecundum, ſcilicèt prædictum Galleranum, Territorium habentem cum domo, eſſe preferendum aliis cōvicinis ex dicta regula, quod prædiū urbanum trahit ad ſe prædium ruſticum.

Reſpondetur, quod, quicquid ſit de regula prædicta, cùm Territorium dicti Vitalis non cohæreat domui dicti Gallerani, ſed tantùm ejus territorio in capite per dictos palmos 35. nec noſtra contentio juris cōgrui eſt ſuper Territorio cohærente do-
5 mui dicti Gallerani, & ſic regula prædicta in præſenti cauſa locum habere non poteſt, ex dictis per eundemmet *Napod.in d.conſuet.Si quis emit, num.* 18.ibi: *Quartò quæro, quid cōprehendat domus? Reſpondeo quod continet quicquid eſt intra ſe, item affixa, & multa etiam non affixa, ut claves, & clauſtra, ideſt inſtrumenta, quibus clauditur, quæ vide, ff. de act.empt. l. fundi, 2. reſp. Item continet fundum ruſticum, vel urbanum ſibi adjacentem, puta Balneum, Hortum, vel Terram ſi aditus habebatur ad ipſam per domum, & ſunt inſimul in uſu patris familias, vel uxoris, & impoſitione rationis unicam pēſionem adſcribit, ff.de leg.3.l. prædiis, §.balnea. & ſic urbanum trahit ad ſe ruſticum*; verùm, quia Territorium, emptum per Vitalem, non adjacet domui dicti Gallerani; ergo doctrina dicti *Napodani* eſt potius excluſiva eius prætenſionum, & ex ea confirmatur iuſtitia dicti Vitalis.

Pro cujus maiori corroboratione affertur etiam doctrina *Antonii de Alexandro in d. conſuet.* ubi ait: per *d. gloſ. Quidam malè intelligentes, dicūt, quòd domus vendita vicina horto domus meæ, non poteſt per me peti jure congrui, ſed certè hoc non dicit gloſſa, quòd hortus non petat domum vicinā jure congrui*; Imò contra hoc eſt *tex. in princ. dicta conſuet.* ubi pariter conceditur jus congrui habenti fundum, domum, vel Terram vicinam rei vēditæ, non obſtante *d.gl.* quia loquitur è contra, ſcilicèt an vicinus horto poſſit petere non ſolùm hortum, ſed domum adjacētem horto, & certè nō, quia non poteſt petere niſi hortum vicinum, & quicquid venit horti appellatione; Ergo non domum ei adiacentem, quia non venit appellatione horti, cùm ruſticus non trahat ad ſe urbanum, ſed continet ſolùm, quod intra ſe eſt: & hic eſt verus intellectus *gloſ.* & ait ita fuiſſe per S.C.determinatum pro Comite Brocardo, & pro Thoma Barone cum Domino Petro Tomacello, & Ioannello Montanario.

Et ſic ex *Gloſ.Napod.* benē perpenſa, & ex doctrina prædicti *Ant. de Alexand.* corruit aſſumptum dicti Gallerani, ſcilicèt, quod ratione domus, exiſtentis in eius Territorio, ſit præferendus aliis convicinis jure congrui ſuper Territorio dicti Vitalis.

Ad tertium reſpondetur, quod; quàm ſit à veritate alienum aſſumptum ruſticitatis, figuratæ per dictum Galleranum reſpectu perſonarum dictorum Guillelmi Saracini, & Matthie Vulpicellæ, evidenter patet; Nā reſpectu dicti Saracini ex publico inſtrumento, deducto per ipſummet Galleranum, qui ad evitandum jus congrui, petitum per dictum Saracinum contra ſe anno præterito, non aliter oppoſuit de incapacitate d. Saracini, uti ruſtici, ſed renunciationem petiti iuris congrui in eius beneficium procuravit, prout etiam ad præſens, prætendens obtinere in præ-

ſenti

fenti causa, si non ex persona propria, saltim ex persona dicti Saracini cessionem in se obtinui, licèt posteriorem alterius cessionis, factæ per dictũ Saracinum dicto Vitali, ut est deductum in facto.

Sed etiam, quia dictus Saracinus non aliter est Rusticus, ut ex fide in actis deducta, ex qua patet, dictum Saracinum esse divitem, & pro gubernio eius territoriorum colonos habere. Respectu verò personæ dicti Matthiæ Vulpicellæ falsum esse evidenter apparet, ex eo quia nõ solũ nõ est rusticus, sed persona civilis, imò dives, & possidet Territoria in Terra Seconigliani valoris duc.sex mille, & pro eorum cultura colonos, & partionarios habet. At quia *Napod.in d.*
6 *Cõsuet.ubi domus, in verb.Rustici n.69.* ait, quod Rusticus ille dicitur, qui turalia opera facit, etiam si in Civitate habitat; Nam servi rustici, & urbani non loco, sed opere discernũtur, *l.cùm quæreretur, §.1.ff.de legat.3.* nam etiam plebei non possunt dici rustici, nisi ex opere: nullo modo sub nomine rusticorum comprehendi possunt dicti Guillelmus Saracino, & Matthias Vulpicella, qui ruralia opera non faciunt, imò in eorum Terris colonos tenent; Ergo corruit assũptum prędictum, & jus congrui competens dictis Saracino, & Vulpicellę cessum per eosdem dicto Vitali, eidem opitulatur ad exclusionem dicti Gallerani.

Imò ex doctrina dicti *Napod. in d. §. ubi domus, n.64.* ad beneficium dicti Gallerani adducta, roboratur etiã justitia dicti Vitalis, qui, licèt post emptionem dicti Territori sub hasta S.C. cessionem juris congrui cõpetẽtis dicto Vulpicellę cũ ipsa Terra fuerit consequutus, ac similiter cessionẽ à prædicto Saracino obtinuerit tanquam à personis habilibus ad obtinẽdum dictum jus congrui pro lateribus per eos possessis: Meritò dictus Vitalis iure licito cessionibus prædictis uti potest ad exclusionem dicti Gallera-
7 ni, dum, licèt hoc jus congrui non detur contra singularem successorem, datur tamen singulari successori, ut ipsemet *Napod.* dixit supra *in consuet. Si quis emit, in glos. sed quare, &c. n. 51. in fine.*

Hæc igitur, quæ breviter adduxi sufficere videntur pro victoria causæ, sub censura Dominorum S. R.C. Senatorum.

8 *Die 13. mensis Maii 1667. Discussa causa prædicta ad relationem Regii Consiliarii D. Ferdinandi Moscoso, y Ossorio, per S.R.C. fuit interpositum decretum, quod infra decẽ dies audiãtur partes, & interim Dominicus Vitalis manuteneatur in possessione Ruris per ipsũ empti sub hasta S.R.C.*

In Banca Mag. Dominici de Martino, S.C. Act. Mag.

SUMMARIUM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Retractus jure congrui, ut locum habeat, quæ requirantur?*
3 *Retrahere an quis possit aliquam rem jure congrui cum aliena pecunia?*
4 *Retrahere nemini permittitur in alterius beneficium, & num.2.*
5 *Dominus directus non potest petere prælationem rei venditæ ad alterius beneficium.*
6 *Prælatio in venditione rei venditæ in casibus, in quibus de jure cõpetit, tũc admittitur, quando quis offert solvere de propria pecunia, non verò de pecunia aliena, & adducitur decisio S.R.C.*
7 *Ius congrui, seu retractus non egreditur personam, cui de jure competit; ideoque non est cessibile.*
8 *Creditor non tenetur recipere pecuniã servam, & recensentur decisiones R. Collateralis Consilii.*

AR-

ARGVMENTVM.

Agitur de materia juris congrui attentis *Consuetudin. Neap.* explicatur quando sit locus dicto juri congrui, & plura circa materiam retractus adducuntur.

PRO

D. Iulio Venuti.

CVM

Ioanna Palomba.

CONTROVERSIA XLIV.

Dominus illuminatio mea.

1 EXistente D. Iulio Venuti in pacifica possessione cujusdã Massariæ modiorum viginti unius in circa, sitæ in Casale Marianellæ pertinentiarum hujus Civitatis Neapolis, emptæ à Francisco Billi, publico mediante instrumento.

In mense Octobris ejusdem anni 1668. à Ioanna Palomba fuit motum iudicium in M. C. V. contra dictum D. Iulium, retrahere prætendente dictam Massariam iure congrui ratione vicinitatis.

2 Et quia prælatio non competit, nisi quatuor concurrant: Primum, quod vicinus retrahere volens iure congrui ab emptore virtute *Cõsuetudinis Neapolitanæ*, solvere tenetur integrum pretium æxtimandum, & liquidandum tempore facti apprettii pro executione sententiæ, latæ contra emptorem condemnatum ad relaxandum rem emptam iure congrui iuxta decretum generale S. C. latum in Mẽse Octobris 1623. registratum per *D. Regentem Rovitum in dec.* 24.

Secundum, sumptus, & expensas tempore contractus factos reficere.

Tertium, quod intra annum à die scientiæ prælationem petat, iuxtà *cõsuetud. si quis emit, de iure congrui*.

Quartum, ut sibi, & in usum suum, & non in alterius beneficium retrahat, ut per *Gayl. observ. lib. 2. observ. 19. num. 8. & seq. Cost. de portione rata, q. 100. num. 3.* Ideoque non competere quando res, super qua præferri petit, in eius posse non esset permansura, affirmat *Guid. Papa. decis. 411. Vrsill. ad Affl. decis. 238. num. 6.* & propterea, quotiescunque appareat, quod retrahere petens non ad sui, sed ad alterius commodum hoc facere intendit, est ei deneganda prælatio, *Iacob. Novell. de iure prothomis. §. 5. num. 49.* & si postea appareat retractum pro alio factum fuisse, potest prædium condici, ut fundat *Castill. Siculus in decis. 244. num. 11.* Verùm, quia in hoc fraus esse poterit, ad illã detegendam cautelam esse adhibendam ait dictus *Novellus loco citato*, prout etiam probat *Verall. dec. 143. p. 1.* Videlicèt, si retrahere volens pecuniam propriam non habeat pro retractu necessariam, inhabilis adeò, ut mutuo illas ab aliis esset recepturus.

Vnde habita notitia per dictum D. Iulium, dictam Ioannam prælationem dictæ Massariæ iure congrui petere, non in sui, sed alterius commodum, sibi indebitam molestiam inferendo, esse excludendam instetit.

Idque manifestè apparet ex actis dictæ M. C. ubi prædicta Ioanna, non habens propriam pecuniam pro dicto retractu intentato, neque ab aliis mutuo accipere valens, nisi cum obligatione eius dotium, In Mense Maii 1669.

1669. comparuit in dicta M.C. & instetit pro interpositione decreti pro vēditione, per ipsam facienda, tot annuorum introituum ad rationem sex pro centenario pro summa ducatorū 1200. personis emere volentibus, pro illis implicādis in pretium dictæ Massariæ à dicto D. Iulio retrahendæ pro dicto prętenso iure congrui cum obligatione eius dotium, sub figurata eius utilitate.

Captaque informatione per d. M. C. & examinatis duobus tantùm testibus, sub die 18. Mensis Martii currentis anni 1669. ad relationem Domini Iudicis Aquævivæ repertur interpositum decretum, inaudito dicto D. Iulio, licere d. Ioannæ vendere tot annuos introitus pro dicta summa duc. 1200. prævia Regia dispensatione, dummodo pecunia remaneat in banco pro convertenda in emptionē dictæ Massariæ.

A decreto prædicto per dictum D. Iulium fuit appellatum, & pro eius formato interesse Regia decretatio de verbo faciendo in S. C. obtenta, ad evitandum inutilem circuitum, & indebitam vexationem, prout iura volunt. Et pro revocatione dicti decreti infrascripta esse inspicienda duxi.

3 Primò: quia, dum prædicta Ioanna non est habilis ad retrahendum cum pecunia propria, prælatio ei competere non potest, ut fundat, *Giurba dec.* 51. ubi ait, fuisse decisum in filio, qui petiit prælationem, & si præsumebatur pecuniam habere à patre, & fuit exclusus, prout iudicatum per S. C. in causa Mariliani, in qua fuit soror esclusa à prælatione, ex eò, quia non habebat pecuniam, nisi mutuo à fratribus acciperet, vel ab aliis, testatur *Reg. Capyc. Latro dec.* 57. *nu.* 43. *&* 44.

Secundò, exquo venditio dictorū annuorum introituum, per dictam Ioannam facienda ad rationem sex pro centenario, esset in eius grave damnum, & detrimentum, nisi faceret contemplatione alterius, ex eò, quia dicta Massaria (attento redditu ducatorum novem in circa pro quolibet modio) æxtimatur ad rationem ducatorum 200. pro quolibet modio, dicta Ioanna supplere teneretur ann. duc. tres pro quolibet modio, & sic remaneret indotata, & pro eadem causa fuisse per S.C. denegatam prælationē Liviæ Muscettolæ pecuniam à fratribus, vel ab exteris mutuo accipere, vel annuos introitus vendere volenti pro obtinēda prælatione, refert idem *Reg. Capyc. Latro in d. decis.* 57. *n.* 59.

Et quia non est expediens d. Ioannæ cum eius detrimento vendere dictos annuos introitus, quod nec etiā Vincentius Pagano, eius vir, permitteret, nisi esset pro alio, manifestè detegitur fraus, quod non ad sui utilitatem, sed in alterius commodum retrahere prætendit dictam massariā ratione vicinitatis: In quo casu vicinus retrahere non potest, nisi pro se, & in sui utilitatem retrahat; Nemo

4 enim pro alio retrahere admittitur, & in alterius beneficium, ut firmant, *Vrsill. in dec.* 238. *nu.* 6. *Surd. consl.* 205. *num.* 21. *Guid. Papa. sing.* 639. *Afflict. in cōstit. sancimus*, §. 4. *n.* 1. *&* 2. *Veral. d. decis.* 143. *lib.* 1. Sicut Dominus di-

5 rectus uti non potest prælatione ad alterius beneficium, sed pro se tantū, *Guid. Papa dec.* 411. cum aliis, adductis per *Giurb. in d. dec.* 51. *num.* 5. *&* 6. *ubi nu.* 11. ait, Partes Iudicis esse in cognoscendo si pro alio, vel in sui utilitatē vicinus retrahere velit, ex qualitate personarum, rerum, & locorū, & ea præsertim est attendenda, Si retrahens non est habilis ad solvendum pecunias necessarias pro retractu, nisi mutuo ab alio receperit, ut in casu nostro, ex qua ratione fuisse denegatam prælationem affirmat in prædicta decisione. *n.* 13.

Et ex eadem causa fuit similiter de-

denegata per Sac.Confil.prælatio petita D. Delitiæ Carrafa, exquo declaravit emere cum pecunia Illustrifs. Archiepiscopi Consæ sibi mutuanda, ex eò quia ipsa nõ habebat unde potuisset solvere pretium, nisi mutuo pecuniam acciperet, vel sub annuis
6 introitibus, quo casu, ut supra fundatum est, cessat prælatio, quia feudum retrahendum non erat penes ipsam remansurum. Et quia in d. decreto M. C. expressè fuit dictum, licere dictæ Ioannæ obligare bona dotalia, prævia Regia dispensatione: Evidenter patet, ei non esse expediẽs neque utile, & decretum prædictum esse revocandum, & non admittenda ad petitum retractum; Prout de recenti per S. R. C. ad relationem Regii Consiliarii D. Thomæ Caravita cum interventu Spectabilis Præsidis, & quatuor Regiis Consiliariis, adiunctis sub die 9. Iunii 1668. fuit declaratum, non esse locum prælationi, petitæ per D. Carolum Salernitanũ Terræ Frisolonis emptæ per Ill. Marchionẽ Baranelli D. Ioseph Carrafa, exquo dictus D. Carolus non habebat modum solvendi pretium dictæ Terræ, nisi pecuniam mutuo acciperet, vel sub annuis introitibus, in quo casu feudum non erat penes ipsum remansurum, ut per *Cacher. dec. 156. Tiraq.de retract.§.26.glos.1.nu. 40. Franc.Marcus dec.2.p.2.*

Idque confirmatur: nam si permitteretur dictæ Ioannę facere venditionem annuorum introituum pro dicto retractu petito cum pecunia aliena, fieret fraus legi prohibenti de persona ad personam; nam ad commodum potius ementis dictorum annuorum introituum, quàm ad suam utilitatẽ dicta Ioanna obtineret dictum retractum; quod fieri non potest, ut pro absoluto tenet *Osasc.in dicta de. 156. Capiblanc.de Baron. pragm.1.nu. 157. & in pragmat.12. nu.33.& 34.Frecc. de subfeud. aut.30. lib.2. Reg.de Ponte decis.3.num.28.de Franch. dec.226. num.2.& 5.Rota Bonon.dec.9.Gama dec.387.in princ.* & ita judicatum testatur *Vrsill.ad Affl.decis.238. nu. 6.*
7 cùm jus congrui cedi alteri non possit, neque egredi personam, in hoc à jure vocatam, *l.quia personale,ff.solut. matrim.cũ concord.Molfes.ad consuet. Neap. in tit. de jure congrui,q.3.n.5.*

Sed, ut penitus excludatur dicta Ioanna à prætensione retractus dicti Territorii cum pecunia aliena, ex parte dicti D. Iulii emptoris dicitur: Dato, & non concesso, quod permitteretur dictæ Ioannæ vendere tot annuos introitus cum obligatione eius dotium pro dicto prætenso retractu, pecunia, quæ perveniret, non esset receptibilis, utì subiecta avocationi, saltim in subsidium; ideoque nullo
8 modo posset cogere dictum D. Iulium ad pecuniam prędictam recipiẽdam, sicut in dies per dictum S.Conf. judicatur, cum recipere non teneatur pecuniam servam, prout similiter per Collaterale Consilium annis præteritis ad relationem Ill. Ducis Palatæ, Regentis Navarræ, in causa Ill.Marchionis S. Ioãnis Michaelis Blaucho, & mensibus elapsis ad relationẽ eiusdem Ill. Ducis Palatæ fuit iudicatum contra Vniversitatem Afragolæ, prætendentem redimere annuos introitus ab eodem D. Iulio Venuti, & aliis concreditoribus, & ordinatum non teneri recipere pecuniam servam, & interposita reclamatione, decretum prædictum ad relationẽ Ill. Marchionis Carisi fuit confirmatum sub die 27. præteriti Mensis Septembris currentis anni 1669.

Vnde existimo, quod, suspenso decreto d.M.C., per S. C. stante inhabilitate dictæ Ioannæ ad dictum Rus retrahendum sine pecunia propria, à petito retractu esse excludendam.

Præsens causa non fuit decisa, quia Ioanna Palomba renũciavit dictæ liti petitionis congrui, & D.Iulius Venuti victor evasit.

In Banca Mag.Vincentii Bruni, M. C.Act.Mag. SVM-

SUMMARIUM.

1 *Facti species refertur.*
2 *Iudex an possit recusari, si processerit ad aliquem actum non dissentiente parte, quæ postea vult eum allegare suspectum?*
3 *Consentire in iudicem, non dicitur ille, qui, necessitate coactus, facit aliquem actum coram ipso iudice.*
4 *Officialis, faciens aliquid ratione sui officii iussu superioris, vel necessitate legis, sibi non præiudicat in iuribus propriis.*
5 *Affertur decisio in præsenti causa.*

ARGUMENTUM.

Citatus aliquis super tenore instrumenti via Ritus M.C.V. si ejus procurator compareat Curia pro Tribunali sedente, & præsentet scripturas ad finem impediendi liquidationem, an dicatur consentire in dictos Iudices, itaut non possit postea, juxta existente causa, illos allegare suspectos? quo in dubio refertur decisio causæ.

PRO

V.I.D. Francisco Carusio, Procuratore Ill. Comitis Conversani.

CONTROVERSIA XLV.

Dominus illuminatio mea.

1 IN anno 1653. expedita citatione super tenore instrumenti per M. C. contra Ill. Comitē Conversani Don Hieronymum Aquaviva ab Aragonia ad instantiam D. Iosephi de Rinaldo pro summa ducatorum quinquemille capitalis, unà cum tertiis, illaque in Curia designata intimata, ac contumaciis incusatis: in actu insistentiæ dictæ liquidationis per V.I.D. Franciscum Carusium, M. C. pro Tribunali sedente, existente Dom. Iudice Martuscella Hebdomadario fuit præsētatus libellus cum mandato speciali, fide detentionis dicti Ill. Comitis ejus principalis in Villa Madrid, aliisq; scripturis ad impediendam liquidationem dicti instrumenti, & per dictum Dominū Iudicem Hebdomadarium fuit interpositum decretum, quod dictus Ill. Comes condemnetur; Verùm pœna non ponatur, donec visis scripturis extra Bancam fuerit provisum.

Proposita deinde suspicione pro parte dicti Ill. Comitis in personam dicti D. Iudicis Martuscella: per dictum D. Ioseph Rinaldo fuit oppositum, non posse dictum Doctorē Frāciscum Carusium procuratorem dicti Ill. Comitis dictam recusationē pro-
2 ponere, ex quo per actum prædictū factum M.C. pro Tribunali sedente videtur consensiisse in dictum Dom. Iudicem Martoscella, à quo fuit interloquutum, ideoque recusari non posse, arg. *l. si quis testibus, C. de testibus*, & cum pluribus concordantibus per *Covarr. practicar. qq. q. 26. nu. 6. glos. in c. si contra, in fin. de officio Deleg. in 6.*

Ad removendum obstaculum prædictum breviter respondetur, milita-

3 re non posse; nam dictus Doctor Carusius fuit necessitate ductus ad præsentandum scripturas pro evitanda dicta liquidatione instrumenti, pro qua dictus Rinaldus institit; ideoque uti necessariò factum, consensum inducere non valuisse in ipsum Iudicē, per *text. in l. non videtur in Iudicem*, ubi *glos. ff. de iudiciis, Felin. in cap. inter Monasterium, col. 3. de re iudicata, facit vulgata l. rem legatam, in fin. ff. de admend. legat. & l. novissimè in princip., ff. quod falso tut. cum sim. Io: And. in cap. præterea, de iure patronatus, & in regula, bona fides, in princ. de reg. iuris in 6.*

Cùmque prædictus Doctor Carusius fecerit actum, ad quem tenebatur, aliàs eius principalis condemnatus remaneret, & pœna poneretur in libro inferni: Actus prædictus videtur factus viribus Præturæ, ideoque non voluntati facientis, sed necessitati attribuendus est, ex eo, quod *Bald.* dicit per dictum *tex. in l. novissimè, ff. quod falso tutore authore*; idenque dicitur ex doctrina *Bart. in*
4 *l. 1. C. de edendo*, ubi vult, quod mandatum factum Argentario, quod scribat rationes, non producat actionem mandati, quia quod Argentarius ratione officii tenetur illud suscipere, non reputatur mādatum hominis voluntarium, sed necessitati legis attribuitur, *Dec. cons. 22. nu. 2. Aretin. cons. 24. col. penult.*

Sic ergo in proposito nostro evidenter elicitur, prædictum Doctorem Carusium, dum necessitate coactus dictas Scripturas pro Tribunali sedente præsentavit, quod alio tempore, aut loco fieri nō poterat, non videtur consensisse in dictum Dominum Iudicē Hebdomadarium Martuscella; ideoque licito iure potuisse recusationem in eius personam proponere, quā ex deductis iustè sperat per dictam M. C. esse admittendam.

Deinde admissis capitibus dictæ suspicionis propositę in personam prędicti Dom. Iudicis Martuscella oppositione prædicta non obstante: *Die..,*
5 *Mensis Decembris 1650. ad relationem Domini Reg. Consiliaris Don Thoma Caravita, tunc Iudicis M. C. Commissarii dictæ suspicionis, fuit provisum, quod Dominus Iudex Martuscella non interveniat; penes Magnificum Secretarium.*

SUMMARIUM.

1 *Thema proponitur quæstionis.*
2 *Universitatis inimicus non est admittendus in licitatione eiusdē quādo venalis exponitur cum redditibus, & iurisdictione, & n. 5.*
3 *Cui minus prohibetur, id, quod majus est, interdici debet.*
4 *Inimicitia excludit quem à iudicādo.*
6 *Barones dicuntur Regis Officiales.*
7 *Universitas præfertur, dum introitus feudales, & iurisdictio afficiantur indistinctè ad modicum tempus, etiā quòd conductor non sit inimicus.*
8 *Baro pro suis iuribus baronalibus contra Universitatem sibi ius dicere potest.*
9 *Inimicus semper præsumitur inimicus, & mala cogitat semper super inimico.*
10 *Homo potens morti comparatur, & iustum periculum dicitur.*

ARGUMENTUM.

An inimicus, vel odiosus Universitatis, possit in venditione ejusdem à licitatione repelli? questio ventilatur plenissimè, & decisiones adducuntur, contrarias explicando.

PRO

PRO

Vniversitate, & Hominibus Terræ Carpignani.

CONTROVERSIA XLVI.

Dominus illuminatio mea.

1 AD articulum, an inimicus, & odiosus alicujus Vniversitatis, & Hominum Castri alicujus Regni, dùm Castrum, sivè Terra cum Homibus, & Vasallis, Vasallorumque redditibus, & jurisdictione exponitur venale, & venalis ad instantiam Creditorum alicujus Baronis illius Domini, possit ex capite inimicitiæ à licitando repelli?

2 Ponderatur primò, quod non debeat admitti, sed repelli, quod si Officialis aquis, cui tantùm iurisdictio conceditur in officio, nempe administranda iurisdictio ad nutũ amovibilis à Rege, ad *Bart. in l. 1. ff. de offic. Præfecti Vrbis, Bald. in l. 1. de officio Consulis, Angel. in l. 1. § si quis, ff de appellation. Ancaran. consf. 163. Roman. consf. 393. Aretin. consf. 102. Dec. consf. 3. & 542. Bald. in cap. 1. in princip. quis dicatur Dux, Albert. Brun. consf. 47. Grammatic. decisf. 30. sub onere syndicatus in fine officii, ad tot. titul. Cod. ut omnes Iudices in auth. ut Iudices sine quoque suffrag. R. Pragmat. Regiæ dignitati,* quando est de loco non amico, nec conformi loco officii, potest ab Vniversitate reiici, & non admitti, ad *Aviles in cap. prætorum. cap. 54. in glos. parecere, propè fin. D. Reg Rovit. in pragm. 5. de officio Iudicum, num. 7. & 8. Capiblancus de Baron. & eorum offic. pragmat. 5. à num. 161. & 164. & in pragmat. 7. de Baron num. 26.* tantò magis excludi debet ille, qui vult jurisdictionem acquirere in dominiũ utile privativè, & abdicativè respectu Regis, ad *Præsid. de Franch. decisf. 370. Foller. in Constit. Regn. non sine grandi.*

Sive arguendo ex regula, Si de quo minus ad id, de quo magis, ad *l. fin. cum glos. & DD. Cod. qui ætate, lib. 10. cap. cùm in cunctis,* ubi *glos. & DD. de election. in l. si quando, C. de testibus, in l. si non singuli, C si certum pet. in l. qui pignoris, ff. de acquir. possess. in auth. multò magis, C. de Sacrosanct. Eccl.* cũ aliis, adductis per *Everard. in Topica legal. in loco à minori.*

3 Sive ex alia, quod Cui minus prohibetur, multò magis id, quod est majus, est interdicendum, *cap nulli, 44. dist.* quia minus semper inest in eo, quod plus est, *l in eo, ff. de reg. jur.*

4 Quod si inimicitia excludit quem à judicando, ad *Ias. & alios in l. sancimus, C. de judiciis, Bald. in cap. Vasallus, post num. 1 si de feudo defuncti, Felin. in cap repellantur num. 4. & in cap. eum P. Moncanella in princ. de accusat. Milanensf. decisf. 15. n. 3. Andr. in cap Imperialem, § præterea num. 85. ad fin. de prohib feud. alien. per Frider.* & plenè per *Capyc. dec. 138.*

5 Fortiùs repelli debet quis inimicus nè fiat Baro, & perpetuam acquirat judicaturam, ut Iudex ordinarius a Rege deputatus suorum Vasallorum, *Andr. in cap. 1. § hæreditatem, de pace tenenda, & in constit. officiorum, Reg. de Ponte de potest. Proreg. tit. de provisf. fieri solitis, § 4. num. 67. & 68. D. Reg. Rovitus in Pragmat. 5. de adminisf. trat. Vniversf. num. 50. Capyc. in invest. in verb. feudorum accessoria, Covarr. practicar. qq. cap. 1. num. 10. de Ponte decisf. 2. num. 12.* & alii adducti per *Bovadill. lib. 2. cap. 16. num. 7. Rebuff. in l. 2. C. de primiceriis, lib. 12. Garz. Mastrill. de Magistrat. lib. 4. cap. 15. Andr. in constit. post mortem.*

6 Dicuntur etenim Barones Regis Officiales, *Afflict. in tit. quæ sint regalia, in verb. potestas in princ. in constit.*

Capitaneorum,in 5. *notabili, in constit. pœnam eorum,vers.*8. & alii apud *de Franch. decis.* 211. *num.* 6. *&* 7. *Reg. Rovit.de suspic. Offic.prag.*2. *&* 3. *n.*8. quam judicaturam, quia judicare dignitas est in *cap.infamibus de regul.iuris in* 6. ob contumaciam amitrunt, *Andr.in cap.*1.*§.huius sententiæ,de statutis contra liber. Eccles. & in cap.* 1. *de Milite Vasallo, qui contumax est*, *Anna singul.* 52. *Andr. in constit. Clementiæ imperialis*, *& in cap.*1.*§.*1.*an ille, qui interf. frat. Domini sui, Petrus Gregor. de concess.feud. p.*1. *q.*10. *Freccia auth.*29. *Capyc.dec.*13.*& de Ponte de potestate Proreg. de provis. fier.sol. tit.*1.*§.*1, Tùm, & etiam ex aliis regulis, quod melius est ante tẽpus occurrere, quàm post exitũ vendicare,ad *l.*1.*C quando liceat unicuiq; sine Iudice*, *l. fin. C. in quibus caus. in integr. rest. necessaria non est*, & faciliùs jus quærendum impeditur,quàm quod tollatur jus jam quęsitum,*Alex. consf.* 196. *num.*5. *in* 7.quem citat *Tuscus lit.F. conclus.*12.*num.*7. ut etiam faciliùs remittitur jus quærendum, quàm quæsitum, *l. fin. cum glos. C. de acquirenda possess. l. servus.ff de pact. l. qui autem.in princip.ff.de his,quæ in fraud cred. Surd. consil.*351.*num.* 38, *apud Barb.in princip. iur. in verb. jus quærendum.*

7 Insuper si Vniversitas, dùm introitus feudales, & iurisdictio affictantur indistinctè ad modicum tempus præfertur, etiam quod conductor non sit inimicus, ex *Alexandr. in l. si non fortem*, *§. si tempus*, *ff. de condit. indebit*, quod Vasalli inviti alteri locari non possunt, præsertim quando eorũ interest tali conductori non deservire, *Tiraquell.in primo retract.§.*26.*glos.*3. *num.*36. qui ad hoc citat *Mart.in Voto Pisano* 240, *num.* 9, & fuisse sic iudicatum per S. C. sub die 24. Octobris 1611. in favorem Vniversitatis Aquævivæ,testatur *D. Reg.Rovitus in pragmat.*64. *de offic. proc. Cæsar. num.* 31.

Et licèt in affictu Terræ Putiniani sub dictione Sacræ Religionis Hierosolymitanæ,sub Commenda, seù Baliatu Sancti Stephani Monopolis,fuerit contrarium iudicatum, referente olim Consiliario Georgio in Banca de Amico, non obstat hæc decisio, quia dictæ Vniversitati obstabant statuta dictæ Religionis, mandantia in huiusmodi affictibus præferri Equites dictæ Sacræ Religionis, qui tunc cõduxerant.

Tantò fortiùs ab emendo erit repellendus notorius inimicus Vniversitatis prædictæ, cui servire nimis durum, etsi serviendi necessitas teneat,

8 & potest Baro pro suis juribus Baronalibus contra Vniversitatem,& Vasallos propria authoritate sibi jus dicere eos pignorando, *Bald.in l.*1.*nu.* 31. *C.unde vi, Lucas de Penna in cap. Regn. Item statuimus quod Prælati,nu.* 2. & affert eis ensẽ pro libello, *Freccia lib.*2. *auth.*40. *Gayll.observ.*17.*nu.* 8.*lib.*1.

9 Nam inimicus semper præsumitur inimicus ad *l. in ipsius*, ubi *Bald. & DD. C.fam.ercisc.Innocent.in cap.cùm oporteat,de accusat. Salycet.in l.*3.*ff.de testib. Bald.in l. ex personis,in* 3. *col. C.de probat. Aretin in c.* 1. *de iudiciis*, ubi *Felin.Decius*, *& alii*, *Alciat.de præsumpt.regul.*21.*præs.*11.

Imò, & inimicus semper mala cogitat super inimico, ad *l.inimicitia, ff.de his,quibus.ut indignis*, etiam per mẽdacia *l.*1.*§.præterea, ff.de quæstion, l.testium*, *ff. de testib. l.*3.*§.non solùm, ff. de adim.leg.*cum aliis, adductis per *Blanc.in l.fin.ff.de quæst.n.*90.

Dum alii auctionarii licitatores nõ tantùm justo, sed & maiori pretio emere volentes reperiuntur; jure igitur per Sacrum Consilium ex his erit à licitando inimicus Vniversitatis, & hominum repellendus.

Etenim, etsi mali, & tristes eventus non sint sperandi, sunt tamen à prudentibus cavendi, ad *l. interstipulantem*, *§.sacram*, *ff.de verb.oblig. l.si*

l. si quis ab alio, ff. de re iudic. l. metu timoris, ff. de reg. iur. & timere vincula iustus est metus, & timor, *l. nec timorem, & l. qui in carcerem, ff. quod*
10 *metus causa*, nè indebitè illum patiatur, cùm homo potens morti comparetur, & justum periculum dicatur, *l. mortis causa, l. hoc enim, ff. de mort. caus. donat.* dum potentiori pares esse non possumus, *l. 3. ff. de alien. iudic. mut. caus. l. nam Magistratus, ff. de receptis arbitris, l. 1. §. & si vicinus, ff. de aqua pluvia arcenda.*

Præsens causa non fuit decisa ex quo, pendente eius decisione, supervenit alius oblator maioris summæ, super qua fuerūt factæ subhastationes.

SVMMARIVM.

1 *Facti series ordinatur.*

2 *Venditor potest ad eius libitum in vēditione fructus exigere, ac sibi reservare pretio non soluto, sicut etiam dominium ad certum tempus.*

3 *Venditor fructus, sibi reservatos, annuatim potest emptori vendere pro annua præstatione pecuniæ.*

4 *emptor ex reservatione fructuum, per venditorem facta, plenum rei dominium non habet.*

5 *Venditoris est periculum fructuum, sibi reservatorum.*

6 *Sors debita cum fructibus de jure cōpensatur.*

7 *Promissio annuæ præstationis ob pretium non solutum à fructuum perceptione regulatur.*

8 *Venditor videtur fructuum periculū suscepisse, quando in eorum compensationem aliquid annuatim voluit solvi.*

9 *Emptor, ut teneatur, debet fructus percepisse, aut id saltim potuisse, & num. 12.*

10 *Emptor non consequitur plenum dominium rei ex æquivalenti pretio promisso fructuum, sed tantùm potestatem percipiendi, & simplicem detentionem.*

11 *Venditor, pretio minimè soluto, neque rem, neque fructus tradere tenetur emptori.*

13 *Emptor, pretio non soluto, nec eius habita fide, suos non facit fructus.*

14 *Emptor, qui fructus non percepit, nec potuit percipere, ad æquivalens vēditori non tenetur, etiam si venditor esset pupillus, aut Ecclesia: Præcipuè si convenit præstare aliquid in compensationem fructuum, & n. 15.*

16 *Emptor, effectus conductor, re perempta, tenetur solvere mercedem loco interesse pretii.*

ARGVMENTVM.

An emptor teneatur, re casu fortuito deteriorata, quando cum venditore fecit pactum, ut, pretii solutione pendente, aliquid annuatim ei daret pro fructuum perceptione, an verò ipsi venditori damnum cedat, diversimode quæstio examinatur.

PRO

Ill. D. Andrea Gonsaga.

CVM

Ill. Principe Melfitti, Duce Guastallæ.

CON-

CONTROVERSIA XLVII.

Dominus illuminatio mea.

1 EMpto Statu Terræ Capreolæ annis decursis per D. Andream Gonsaga à D. Melfitti Principe, & Guastallæ Duce ejus patre pro ducatis 184.m. infra aliquos annos solvendis, cum pacto tamen inter eos inito, quod, dicti pretii solutione pendente, nè videretur emptor venditoris iactura locupletari, renq; & pretium tenere contra *l. labeo, la prima, ff. de verborum, & rerum signific.* in recompensationem fructuum, quos interim perciperet, annuatim certã pecuniæ quãtitatem solvere venditori teneretur, ut ex instrumento dictæ venditionis.

Contingit, quod ex horribili iandudũ terremotu in Apulea inter alias Civitates, & Castra, quæ easmet ceciderunt ingenti eum ruina hominum, damno jumentorum, & amissione bonorum, Terræ status prædicti maximum passæ sunt damnum, ad *l. fluminum, §. vitia, ff. de damno infecto, l. ex conducto, §. 1. versic. sed, & Ager. l. opus, & l. martius, ff. locati*, Igneus in *l. Contractus, num. 88. ff. de de reg. iur.*

Quamobrem in Nostro Sac. Regio Consilio per dictum D. Emptorem deducto excõputo ex terremotu prædicto, plenèque probata iactura in venditis corporibus passa, ab hac luce subtracto dicto D. Venditore: cõgruẽtiùs modò consentibus ipsis partibus ad *l. congruentiùs, C. de patria potestate*, controversiam hanc intra privatos determinare lares, Bonum ius, quod in dicto excomputo fovet dictus Dominus Emptor, liquet ex his.

Primo siquidem, quod etsi regulariter fructus pertineant ad emptorẽ post dominium in eum translatum, ut dominii effectus, & sequela, ad *l. fructus, C. de action empt l. Titia, ff. de solution. l. fructus, l. ex diverso, ff. de rei vend., l. in fideicommissi, §. cum pollidius, l. Heremnius, ff. de usur., l. utere, C. de præd minor.* ut quoque rei venditę periculum, *l. 1. l. necessario, l. servi emptor, ff. de peric. & commod. rei ven-*

2 *dita, & tot. tit. ff. & Cod. eodem*; Venditor tamen potest ad eius libitum in venditione fructus exigere, sibique reservare pretio non soluto, *l. qui fũdum, §. fundi, & §. fin. ff. de contrahenda emptione*, ut & etiam dominium ad certum tempus, *l. cum manusata, §. fin.* ibique *DD. ff. de contrahenda emptione, Bald. in rubr. q. 13. C. de con-*

3 *trah. empt.* illosque de per se emptori vendere pro convento pretio, annuatim sibi solvendo, *Bart. in l cotem ferro, §. qui maximos, ff. de pub. & vectigal. in q. publicanus*, ità quod pro qualibet annua præstatione solvendæ quantitatis intelligantur venditi fructus, vel quod pro ea sit vendita perceptio fructuũ cuiuslibet anni, sicque emptor pro dicta pecunia fructus percipiat, nanque cùm actum est, ut pro pecunia quis rem aliquam accipiat, emptio tunc est, & venditio, *l. naturalis, §. 1. ff. de præscriptis, verb.* declarant *Bart. & scribentes in l. 2. ff. si certum petatur*, ut apposita per *Ruin. cõs. 73. sub num. 3. vers. ultimus casus, per totum reliquum consilium, præsertim nu. 9. post medium in primo*, quem sequitur *Mantica de tacitis, & ambiguis convention. lib. 4. tit. 24. num. 23. vers. sextus casus.*

4 Item ex quo Emptor ex reservatione prædicta fructuum, per venditorem facta, plenum rei dominium non habuit, & quos noluit in emptorem transferre, nisi illorum valore soluto, fructibus ex dicto terremotu non perceptis per emptorem, illum ad promissum fructuum non teneri, docent *Berous videndus in cap. 1. à nu. 32. cum plur. seqq.* ubi latè hunc discutit articulum de usuris, *Sebastian. Medices de fortuitis casibus, 2. p. quæst. 8. à n. 144.*

ad

ad 146. *in* 18. *& ultima ampliatione.*

Insuperque cùm *l.curabit,C. de action. empti* etiam de iure canonico, procedat, ut per *Beroum loco citato,n.* 128.periculo fructuum in hoc casu in
5 venditore permanente ex cessante ratione perceptionis fructuum in emptore, ad *cap. cùm cessante de appellat.* Ad correspectivum fructuum prædictorum promissum valorem, quorũ respectu fuit facta promissio, emptor non tenebitur, quia, cùm annuatim in fructuum compẽsationem solvi fuit conventum, cùm fructus ob hunc fortuitum terremotus casum non fuerint percepti, nihil solvi debet, cum fructus non extent, deficiente tunc emptione illorum in suo substantiali non existentiæ rei, ad *l.nec emptio, ff. de contrahend. emptione*, & cùm compẽsatio duo requirat extrema, scilicèt de quo, & ad quod, sivè cũ quo, argument. *l.* 1. *&* 2. *ff. de compensat.* Altero illorum sublato cessat, ut per *Bald.in l.* 2. *C.de usuris.*

6 Et cùm sors debita cum fructibus de jure compensetur, & ab illis extenuetur, *l.* 1. *&* 2. *C. de pignorib.* supponi debet, fructus tunc esse perceptos; pari igitur modo, quod erat solvendum in fructuum compensationẽ, eatenus solvi debet, quatenus cum fructibus compensatio fieri posset.

Item cùm ex notatis per *Bart. in l. ex vendito, ff.de act. empti*, *Dec.cõs.* 119. substineatur promissio annuæ præstationis ob pretium non solutum
7 loco recompensativi interesse, licèt incerti, certificandi tamen ex fructibus perceptis ex æquitate *d. l. curabit*, si fructus non fuerint percepti, cessat quoque promissio.

Præterea cũ in restrictione legũ, & titulorũ præd. *ff. & C. de peric.& commod.rei vendit.* detur casus, ut venditoris sit periculum, cùm illud in se susceperit, ad *l.fistulas*, §. *frumenta*,
8 *ff.de contrahenda emptione*, fructuum videtur in se venditor periculum suscepisse, quando voluit in fructuum compensationem quid annuatim sol-
9 vi, quo fit, ut necessariò emptor, ut teneatur, fructus perceperit, vel saltim percipere potuerit, *d. l. curabit*, *l. fructus*, §. *Iulianus*, §. *ex vendito*, *ff. de action.empti*, quod si fructus fuerint perditi, & casu fortuito nõ percepti, dici nequit, emptorem percepisse, vel habuisse facultatem percipiendi fructus, *argum.l.quæ fortuitis*, *C.de pignor.actione.*

10 Ex quo æquivalenti fructuum promisso pretio ipsorum percipiendorũ fructuum facultas ad *Beroum consil.* 123.*num.*8. *in primo*, & non pleni dominii transferendi gratia in emptorem dicitur facta traditio, ad *l. statu liber*, *ff. ad l. falcidiam*; imò potiùs simplex detentio est censenda, *ad l. stipulatio ista*, §. *hoc quoque*, ubi *glos. Bart. & alii*, *ff. de verborum obligat. Magon. decis. Florent.* 31. *num.* 8. *Surd. decis.* 157. *num.* 2. *&* 3, cùm non cogatur venditor rem tradere ẽptori, ad §. *sic itaque*, *instit. de action*, nisi soluto pretio, *d.l. Iulianus*, §. *offerri*, *ff.de action. empti*, & fructus interim suos facit venditor, quin etiam potiùs ex æquitate, quàm ex juris rigore venditor pro rata tantùm soluti pretii, illos emptori restituere tenetur, ad *l. fin. ff. de fundo dotali*, *DD. in d.*§.*offerri*, *glos.penult.vers.possit.in l. Lutius*, *ff. de action. empt. Bart.in l. Vinum,col.*3.*ff.si certũ pet. Bald. & Castrens.in d.l.curabit*, *Bald.in l.si traditio*, *C.de action.empti*, *Castrens. in l.de divisione,num.*10.*ff.solut.matrim. Soccin. cons.* 170. *col. penult. in* 2. *& cons.*109. *in primo*, *Alex. cons.*121, *in* 5.*Cagnol.in d.l.curabit,nu.*39. *Io: Copus de fructibus, lib.* 3. *col.* 4. *in tract, to.*17.*Covarr. var. resolut. lib.*3. *c.* 4. *num.*7.

Nam, cùm fructus interim pars ipsius rei sint, *l. fructus*, *ff.de rei vendicat.l.si servus*, §.*locavi*, *ff.de furtis*, ut rem venditor, ut supra non soluto pretio, emptori tradere non tenetur,
11 sic quoque, nec fructus, *Caldas de* con-

contrahenda emptione,c. 23.*n.*35.quos cùm venditor percipit pretio non soluto,ad *tex.d.l.curabit* emptor ad usuras interim non soluti pretii nō tenetur, *glos.*1.*& Castrens. in d.l. curabit, in d.l. Iulianus*, §. *ex vendito*, *& in d. l.*2. *num.*10. *C. de usuris*, *Bald. in d.l. fructus,C. de action. empti*, *DD. in d. l. Iulianus*, §.*si fructibus,Aretin. cons.* 160. *Cald. d. cap.*23. *num.*10.*&* 11.

13 Constat enim,emptorē fructus non facere suos, nisi pretio soluto, aut habita fide pretii, §. *vendita,instit. de rerum divisione*, cuius textus dispositionem ad alios quoq; contractus extendunt, *glos.in d.l.si servus*,§.*locavi*, *vers. facere*, *ibique DD.ff.de furtis,in l. cùm proponas*, *vers. remansit*, *C. de dolo*, *glos.penult. in l. cum precibus,C. de rerum permutatione*, *Alex. Dec. Alciat.Roger.Motta*, *& alii in l. traditionibus,C.de pactis*.

Quo fit, cùm in hoc casu fidem interim venditor de fructibus emptori non habuerit, quorum valorem annuatim noluit sibi compensari per annuam sibi promissam præstationem, ut fructibus prædictis non perceptis per dictum emptorem modo eodem, quo nec ipse venditor ex terremotu prædicto percipere potuisset,nec posset, sic non potuisset, nec posset si nō

14 tradidisset, ut ad illorum æquivalēs prædictum dictus emptor non teneatur, ad notat.per *Salycet. in d.l.*2.*C.de usuris,Castrens.in d.* §. *ex vendito*, *& in l.in minoru*, post *Cyn.& Salyc. C.in quibus caus. in integr. restitut. Soccin. cons.*109. *col.*2.*in primo*, *Alexand. in l. de divisione*, *col.*2.*ibique Aquens. ff. sol matrim. Corn. cons.* 145. *in* 2. *& cons.* 59. *num.*5. *in* 3. etiam si venditor esset Ecclesia, vel minor, *Cagnol. in d.l.curabit,n.*26 *&* 28.*Aretin. cōsil.* 150. *col.*6. *& in l. ità stipulatus*, *vers.* 2. *ff.de verbor. oblig. Purpurat. in l.*1. *num.*56.*C.de Summa Trinitate*, *Lupus Gemin.de usuris*,§.7. *num*,141.*Covar. resolut.lib.*3.*cap.*4.*num.*3. *Gozad.cons.* 55. *col.*3. *vers.idem tenet*, *Soccin. cons.* 88. *num.*8. *& cons.* 103. *num.* 2. *in* 4. *Paris in cap. cùm Venerabilis,col.* 8. *de except.& cons.*60. *num.*28. *in princip. apud Cald. loco cit. num.* 30. cum aliis pariter apud *Gabriel. de emptione*, *& venditione,conclus.*4. *ampliat.*6.

Attento potissimùm, quod ratione, & in compensationem fructuum

15 fuit promissa annua præstatio prædicta, ob quæ cessant, quæ in contrarium adduci possent, quod emptor tenetur ad usuras pretii non soluti, etiam rei sterilis, & sive perceperit fructus, sive non perceperit, ut not. *Bald. in l.* 2. *C.de usuris*, *Ancaran. in reg. peccatum,de regul. iur. in* 6. *Anania in cap. conquestus,de usuris*, *Decius cons.*119.*per glos.in l.duntaxat,& in l. in initio,C.de pactis inter empt.& vendit.* Quia sanè militant opposita prædicta, quando emptor simpliciter teneretur ad usuras loco interesse pretii non soluti ob eius perfidiam, non autem quando expressè fuit contractum, quod teneretur in recompensationem fructuum, ut per *Beroum loc. cit.num.*134.*&* 135.*Soccin. post Alex. in d. l. de divisione*, & post *Bald. Alberic.Salycet.*, *& alios*, *Cagnol. in d.l. curabit,num.* 29. qui de communi testatur, *Natta cons.*417. *col.*2. *Roland. cons.*14.*num.*3.*in* 2. *Bonifac.Roger.cōs.* 4. *à num.*20. *ad* 25.*in* 2. Apprimè cū expressa conventio hæc fructibus cōvenerit, ut per eundem *Roger.ibidem num.*24. *ex Dec.in cap. cùm Venerabilis*, *num.* 14 *ad fin. de except. Bald. Novell.de dote* 7.*p.privil.*3. *Paris cōs.* 60.*num.*129, *in princ.& Cagnolus in d.l curabit num.*58,*&* 65.

Et terremotus hic adeò casus fuit insolitus,ut nec à sapientissimis Viris prævideri potuisset, ad *l. qui bona*, §. *de illo*, & ibi per *Alex.ff.de damno infecto*, *l.si quis domum*,§.1.*ff. locati*, *glos.in l.habitationem*, *ff. locati*, *in fin, Gozadin.cons.*74.*col.*1. cum aliis apud *Rogerium loc.cit.n.*14.

Nec his obstant *l.ficus*,*& l.cùm venderem*, *ff.locati*, *l.servi emptor,ff.de peri-*

pericul. & commod.rei vendit. ex quibus, quod si rem emptam pendente solutione pretii emptor certa mercede à venditore conduxerit, re peremptâ, & ad pretium, & ad mercedem venditori tenetur, *Boss.de remiss.merced. num.* 102. *Rogerius loco cit. nu.* 1. & 2.

16 Quoniam seposito intellectu *Bart. & Castrens.in d.l.sicut*, quod emptor effectus conductor, re perempta, tenetur solvere mercedem loco interesse pretii, ad quod pretium tenetur, etiã re perempta, *Alex.cons.*121.*num.*1. *in* 5. *Dec.cons.*112.*Natta cons.*49.*sub nu.* 25.*vers.*12. est advertendum, & *cons.* 194.*num.*12. *Roger.loco cit.num.* 2. & limitationibus adductis ad *l.sicut emptio*, nempè in casu fortuito, & in nimis excessivo damno per *Alexand. Raudensem in variar. resol.* 24. *num.* 8. ambigi nequit, emptorem rei, & cuius periculum ipsum sequitur, quo ad universam rei substantiam *d. tit.ff. & Cod.de peric.& commod.rei vendit.* impropriè, & abusivè videtur conducere, & venditor locare, nec quia conducit periculum evitar, nisi fuerit ab emptione, & venditione per contrarium actum discessum, ad *tex.in l.*1.*&* 2. *ibique glos.& DD. C.quando liceat ab emptione discedere*, *l. item si pretio,ff.locati*, ita ut purus, & simplex, & non successorius fiat conductor, ad *tex.in l. ex conducto*, §.1. *l.martius*, & *l.fin.ff.locati*, saltim per totalem trãsfusionem in contractum locationis.

Porrò cùm dictus D. Emptor non postea dictas Terras conduxerit à vẽditore, ut in casibus dictarum legum, sed qui d correspectivũ fructibus pretii solutione pendente præstare promiserit, ab illis ad casum nostrum, ut diversum inferri non potest, ad *l. Papinianus,ff.de minoribus.l fin. ff.de calum.l.qui fundum*, §.*si fundum*, *ff.de usucapion.pro emptore*.

Visis supradictis allegationibus Partes venerunt ad concordiam.

SUMMARIUM.

1 *Reus regulariter non teneter edere actori rationes, & instrumenta, quibus contra ipsum usurus sit, nisi ex causa.*

2 *Reus cogendus est, edere actori pro replicatione inducenda, probanda, aut adjuvanda simpliciter.*

3 *Reus judicis officio edere cogitur absq; alia causa, quando veritas aliunde haberi non potest.*

4 *Rei excipientis calumnia à judice est removenda.*

5 *Actor si suam intentionem fundaverit, licèt fuerit per exceptionem elisa, tamen lex pro actore præsumit, & benè de illo opinatur.*

6 *Intentionem semel fundatam faciliùs conceditur aliquid ad coadiuvandum, quàm si à principio actus, & dispositio esset fundanda.*

7 *Creditor Universitatis probare tenetur versionem eius pecuniæ in utilitatem Universitatis, vel solutionem fuisse factam personis, ab ipsa Universitate legitimè deputatis.*

8 *Edere scripturas contra se quando quis cogi possit? & nu.*10.

9 *Hæres habet iustam causam ignorantiæ facti defuncti.*

11 *Iudicis officium pro absentibus in omnibus exuberat.*

ARGUMENTUM.

Reus an, & quando cogi possit ad edẽda instrumenta, vel alia documenta, deservientia ad fundandam, seù coadjuvandam intentionem actoris, breviter examinatur, & dilucidè veritas ostẽditur.

Dd PRO

PRO

Camillo, & Fratribus de Masuciis.

CUM

Universitate Civitatis Nusci,

CONTROVERSIA LXVIII.

Dominus illuminatio mea,

1 ETsi regulariter Reus non teneatur edere Actori rationes, & instrumenta, quibus contra ipsum utatur, *l. 1. l. qui accusare, & l. fin. C. de edendo*, ubi *DD. & in l. 1. §. 1. & 2. ff. eodem*; ac inhumanum judicetur propriis armis, ab ejus domo sumptis, Reum interficere, *cap. 1. de probationibus, l. de minore, §. tormenta, ff de quaest.* quantunvis procedatur coram Principe, & sine strepitu, & figura judicii, *Anch. in Clem. saepè col. 15. de verborum signific. Clau in d. l. ult. num. 12. & 13.* ex eo praecipue, quod Actor paratus venire debet ad judicium, nec illius negligentia Reo nocere debet, *l. si quãdo, C. de dilat. l. qui in alterius, §. 1. ff. de regul. iuris, l. 1. ff. si men. fal. mo. l. magna, ff. de verbor. oblig.* ex causa tamen judex cogere poterit Reum ad edendum, *d. l. 1. C. de edend. l. si quis ex argentariis, §. ultim. ff. eod.*

2 Inter quas justas causas in unum congestas per *DD. in d. l. 1. & fin. C. de eden. in d. cap. 1.* ubi latissimè per *Dec. de probat. Menoch. in addict. ad casum 199. in arbitrariis*, communi calculo omni dubio procul omnes sentiunt, Reum cogendum ad edendum Actori, non ad illius intentionis originem fundandam, sed ad replicationem inducendam, probandam, aut simpliciter adjuvandam, ità *Bart. Bald. supra num. 12. Angel. Dec. nu. 22. Soccin. num. 1. Alciat. num. 23. Cod. de eden. Innoc. Abb. Aretin. Felin. Dec. à num. 179. usque ad num. 203. Berous n. 64. in 2. & 3. limit. in d. c. 1. Soccin. in fallent. in verb. edere, in 2. & 3. limit. & Menoch. loco cit. in 8. & 10. cas. per l. pen. §. fin. ff. ad l. falc. l. qui concubinam, §. cùm ità, l. prædiis, §. Titio, ff. de leg. 3.* & alios, per eos allegatos, & etiam ex eo quod replicatio, cùm sit exceptio, & exclusio exceptionis, *l. 2. ff. de except.* ut Actor edit Reo ad exceptionem, sic Reus Actori ad replicationem fundandam, cùm pariter, ut Reus in replicatione Actor parare se nequeat, ut in actione, *d. l. si quando*, & replicatio ex exceptione oriatur, *d. l. 2. Alex. in d. l. fin. num. 26.* conveniatque cum actionis natura, solùm ut nõ sit longioris vitæ actione, *l. quæsitum, §. in dolo, ff. de peculio, l. si pactũ cum glos. C. de except. Alex. loco citat.* & Iudex conari debet ad finem veritatis investigandæ, *l. ubicumque, ff. de interrog. action. cap. cùm* Ioannes, *de fide instrum. cap. iudicantem 30. qu. 5.* quæ est ratio editionum, *l. 2. l. non est novum C. de edendo, d. l. si quis ex argentarijs, §. fin.* ubi etiam argentario ex æquitate non denegatur editio, super qua æquitate fundatur editio, *l. planè, & l. fin. ff. de petit. hæred. d. l. iustum, & l. fin. C. de eden. Dec. in d. cap. 1. n. 138.* cum modernis quibusdam sentiens *in*
3 *d. l. fin.* quod ubicunque aliter veritas probari non potest absque alia causa Iudex ex officio Reum cogere possit ad edendum Actori, ex notatis per *Hostiens. & alios in cap. 1. de test. cogend.* cui Iudici etiam permittitur ex causa à Iuris recedere regulis, legesque transcendere, ad notata per *Innoc. & alios in cap. 1. de constit. Bald. in l. 1. C. de precib. Imp. offer.*

4 Et insuper, quod, Reo calumniosè excepiente, calumniam hanc Iudex

debet removere, ut à quolibet litigante, ad notata *in l. qui maior*, *§. si patris, ff. de bon. libert.* Et tandem ex
5 eo, quod fundata per Actorem origine suæ intentionis, lex pro actore præsumit, & benè de illo opinatur, & licèt eius intentio per exceptionem sit elisa, quià tamen remanent eius reliquiæ, transfertur in Reum onus editionis, *Guilem. de Cun. Bald. Iaf. & alij in d. l. fin. Bald. in cap. Contingit, de fide*
6 *Instrum.* Faciliùsque conceditur aliquid ad coadiuvandum semel intentionem fundatam, quàm si à principio actus, & dispositio esset fundanda, *ad l. si donatæ, §. sponsus, de donat. inter Vir. & Vxor.*

Cùm igitur Masuciorum creditorum fũdata sit in origine intentio ex pluribus productis instrumentis venditionum annuorum introituum, factarum per Vniversitatẽ, & particulares Civitatis Nusci suis prædecessoribus, constet; dicta Vniversitas, frivolis suis exceptionibus illam elidere: ad evacuãdum dictas exceptiones legitimis
7 replicationibus, nempe pretia dictarum venditionum legitimè fuisse soluta personis, ab eadem in publicis Parlamentis electis, sive etiam in Vniversitatis prædictæ commodum, & utilitatem cessisse, & fuisse conversa, quorum alterum ad obtinendum eis sufficit ad notata per *DD. in l. Civitas, ff. si cert. pet. Hartaman. Pistor. lib. 1. quæst. 37. Matth. Coler. de process. exequut. p. 2. cap. 3. à nu. 347. usque ad 377.* quas replicationes aliunde probare nequeunt, quàm ex libris conclusionum, & Parlamentorum dictæ Vniversitatis, & ex computis, & rationibus Syndicorum, & Electorum pro tempore ejusdem: sequitur (suspenso termino) omnino cogendã esse d. Vniversitatem ad illorum editionẽ.
8 Fortiùs, quia replicationes hæ nõ sapiunt quid criminis, vel ad habilitandam personam tendunt, nec quid irrationabilis odii contra naturalem æquitatem continent, ad notata per *Bald. loco citatato*, ipsique credito-
9 res, ut hæredes justè ignorant facta defunctorum, *l. fin. ff. pro socio*, dictaque Vniversitas tandiu per longa annorũ curricula in his exceptionibus, quas modò opposuit, non tacuisset, nisi sciret, nũc cum hæredibus agi, ignaris, & plusquam absentibus, & quibus facultas prædicta probandi aliunde non suppetit, & sine illorum culpa ista probandi facultas aliàs periisset, quod etiam solum (circum-
10 scriptis his) sufficit, ut cogi possit quamvis Reus ad prædicta edendũ, ad *Speculator. de Instrument. edit. in §. videndum, verb. ex præmissis, Rota decis. 213. de fide instru. in novis, Dec.*
11 *in d. cap. 1. num. 136. 143. & 144.* ubi alii, & *Alex. in d. l. fin.* & pro absentibus Iudicis officiũ in omnibus exuberat, ad notata per *Rip. & alios in l. 4. §. hoc autem inditiũ, ff. de damno infecto.*

Per d. Vniversitatem fuerunt exhibitæ nõnullæ scripturæ; verùm circa exhibitionem librorum, & computorum, fuit per D. R. Rovitum, tunc R. Conf. & causæ Cõmissarium, reservata provisio, facienda quando apparuerit, adesse libros, & cõputa prædicta.

In Banca Mag. Francisci Montecorvini, S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Iudex non potest se abstinere à iudicãdo, nisi fuerit recusatus.*
3 *Dubium iuris semper est idem.*
4 *Iudex non potest recusari si tantùm scivit secreta causæ, & eam non defendit.*
5 *Iudex debet iudicare secundum allegata, & probata, non secundum conscientiam.*
6 *Advocatus dici non potest, qui causam nunquam defendit, sed tantùm consilium dedit.*
7 *Advocati, & Consultoris diversus est casus.*
8 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Iudex an possit se excusare à judicando in illa causa, in qua tantùm consuluit, aut saltem per partem ipsam ex eo recusari, ex rationibus, & legibus communibus, ac Regni Pragmaticis quæstio examinatur, & multa utilia adducuntur,

PRO

Creditoribus Patrimonii Ill. Ducis Acheruntiæ D. Cosmi Pinelli.

CONTROVERSIA XLIX.

Dominus illuminatio mea.

1 PRo resolutione dubii, in Aula propositi per doctissimũ Dominum Regium Consiliarium Vincentium Raitanum, intendentem ex animo scrupulum evellere, an possit uti Iudex intervenire in causa creditorum patrimonii Ill. Ducis Acheruntiæ Pinelli, ex quo annis elapsis cùm officio Advocati fungeretur, quadam die desero dictus Illustris Dux ad ejus Domum accesserit cum Alexandro Planesio, ejus procuratore, & dicto Domino Vincentio interrogante consulentes super juribus cujusdam crediti quondam Nicolettæ Grillo, & secundum eorum relationem dixit, & respondit, quod tunc visum fuit procedere super interrogationibus, ab ipsis factis, neque recordatur, quod postea aliquid aliud egerit super dicto negotio, cùm ad eum non accesserint, neque de eo amplius alloquuti fuerint.

2 Dupliciter respondetur non posse dictum Regium Consiliarium ex causa prædicta a munere judicandi se excusare, ex quo Iudex non potest se abstinere, nisi fuerit recusatus, tam ex nostris Pragmaticis, quàm ex cõmuni Doctorum conclusione, ut dixerunt *Angel. in L. apertissimi, num. 10. C. de judic. Roman. cons. 220. & alii, relati à Dom. Regente Tappia jus Regni lib. 3. tit. de suspect. offic. pragmat. 23. n. 20. Dom. Consil. Rocc. respons. 87. num. 1. tom. 2.* & hoc tam in ordine, quàm in justitia.

Et primò, quoad ordinem, nam cùm per Ill. Ducem Sanctæ Theodoræ, Creditorem dicti patrimoni Illustris Ducis Acheruntiæ, mensibus preteritis mediante supplicatione fuisset expositum Spectabili Præsidi Sac. C. quod dubitabatur, an posset dictus Regius Consiliarius Raitanus intervenire in causa dicti patrimonii, ex quo præstiterit consilium eidem Illustri Duci Acheruntiæ in causa creditorum quondam Nicolettę Grillo super patrimonio ipsius; Factaque Regia decretatione, quod ostenderetur dicto Regio Consiliario Raitano, ostẽsa supplicatione prædicta, replicavit idemmet, quod continetur in dicto scrupulo, in Aula per ipsũ proposito, & per dictum Spectabilem Præsidem visa dicta replicatione fuit ordinatũ, quod proposita suspicione formiter servata forma Regiæ Pragmaticæ providebitur, & deinde elapso mense à Regia Pragmatica ad proponendum suspicionem præfixo, fuit dicta causa commissa dicto Regio Consiliario Raitano, qui in causa prædicta processit, & proinde prædictum dubiũ, noviter per ipsum excitatum, militare non potest, obstante exceptione rei judicatæ, cum idem jus sit
3 discussum, & decisum, nam semper res-

respectu iuris idem est iudicium, ad *text. in l. egi, ff. de except. rei iudicatæ, gloss. notabilis in l. & an eadem, in verb. concurrant*, *eodem tit. Reg. de Ponte in cons. 30. num. 2. lib. 2.*

Secundò, quò ad iustitiam; quia etiam quod per dictum Illustrem Ducē Acheruntiæ fuissent revelata secreta causæ dicto Domino Consiliario, uti Advocato, non tamen removeri po-
4 test, ex quo Advocatus, cui fuerunt revelata secreta causæ per Clientem, sed tamen causam non defendit, potest uti iudex intervenire, *Petrus Rebuff. in l. Prætor, §. 1. versic. & quando, ff. de iurisdict. omnium Iudicum* dicit, quod non potest recusari, *Rovit. in pragmat. 1. de suspic. official. num. 51. gloss. in cap. dilecto, extra de testibus, & attest. in verb. recusatis*, ibi: *sed si ei revelavi secreta causæ meæ non sufficit ad removendum eum, quia non debet iudicare secundum conscientiam,*
5 *sed secūdū allegata, can. iudicet 3. q. 7.* ubi *gl. in verb. audi*, dicit, quod secundum allegata est procedendum per *text. in l. illicitas, §. veritas, ff. de officio Præsidis, & can. omnipotens Deus, 2. q. 1.* & ratio allegatur per *gloss. in dicto cap. iudicet, in fin.*, quod Iudex potest determinare secundum allegata, etiā si conscientia non concordat allegatis; quia aliud facit aliquis in eo, quod Iudex est, aliud in eo, qui homo est, ut *23. q. 4. can. si Ecclesia, in fin.*, ibi: *Aliter enim servit, quia homo est, aliter quia etiam, & Rex est: quia homo est, ei servit vivendo fideliter, quia verò etiam Rex est servit, leges, iusta præcipientes, & contraria prohibentes convenienti rigore sanciendo*, sequitur *Petra ad Capycium decis. 146. lit. B. Decian. in cap. causam, quæ, de appell. & d. l. Prætor, num. 6. ff. de iurisd. omnium Iudicum*, quia aliter posset ex probatis iudicare, quæ cogitur insequi *cap. pastoralis, §. quia verò, de offic. deleg. d. can. iudicet, 3. q. 7. Menoch. de arbitrar. casu 339. num. 31.* cum aliis, relatis per *Giurbam in decis. 99. num. 10. & 11.* in qua refert, ita fuisse declaratum per Concistorium illius Regni Siciliæ pro Principe Villæ Franchæ contra Dominum Marchionem Giarratanæ, & pro Barone Cutò, contra D. Cæsarem Montalto revocata Magnæ Regiæ Curiæ sententia, sequitur *Regens Tappia in decis. S. C. 40. nu. 11. & 12. & num. 27. in fin.* refert, quod omnibus prædictis rectè perpensis, & consideratis cum maxima discussione fuit per Regiam Cameram decisum, ut interveniret Dominus Camillus de Curte, quia habitum fuit pro vero, iura in contrarium allegata non procedere; Quantò magis in præsēti casu, in quo dictus Regius Consiliarius Raitanus causam dicti Ill. Ducis Acheruntiæ non defendit, nec voce,
6 nec in scriptis, & non potest dici fuisse Advocatum dicti Ducis per *text. in l. 1. §. postulare, ff. de postulando*, ibi: *postulare autem est desiderium suum, vel amici sui in iure apud eum, qui iurisdictioni præest, exponere, vel alterius desiderio contradicere*, & *Dominus Præs. Ganaver. in decis. Reg. Cameræ 11. num. 6.* dicit quod Advocatus meus Iudex à Principe factus, mihi suspectus esse non potest, allegans *Innoc. in cap. irrefragabili, num. 2. versic. sed dices, de offic. Ordinarii*, & meliùs in *cap. insinuante, num. 2. vers. consenserit, de officio Delegat. Ias. in l. solet Prætor num. 2. vers. secundò limita*, & ibi *Alex. num. 5. vers. & an possim, ff. de iudiciis*, quod est canonizatum in hoc Regno in *Pragmat. 6. de suspic. official.* ubi decretū R. Cameræ reperitur insertū, subiūgens *n. 30.* quod limitatur pragmatica in præsenti casu, quia loquitur, quando Iudex fu-
7 isset Advocatus in eadem causa, non verò quando fuisset in quodam articulo Consultor, quoniam ratio non honesti non influit in casu Consultoris, qui secretò, & privatè procedit, sicuti in casu Advocati, qui in publico iudicio coram omnibus voce, & in scriptis causā defendit; Occulti enim, & pu-

& publici diversum est judicium, *cap. vestra*, §. *caeterum, extra de cohabit. Clericorum*, & ibi *glos. in verb. occultũ*, *& Innoc. num. 2. Abb. num. 5. & 6.* At per Regiã Camerã in casu fortiori ità fuit judicatum in causa Praesidentis Partenii Petagna, ut refert decisum, *d. Dom. Regius Consil. Roccus in d. resp. 87. num. 6. & 7. tom. 2.* Vnde cùm dictus Dom. Consil. Raitanus in publico judicio, nec voce, nec scriptis causam defendit, dictum scrupulum, per eum propositum, militare non potest, & omni jure in causis parrimonii praedicti intervenire debet.

8 *Die 16. mensis Maii 1679. per S.C. provisum est, quod Reg. Consil. Raitanus non interveniat penes Mag. Secretarium S. C.*

Quae decisio fuit facta partibus inauditis, habito tantùm colloquio cum dicto Dom. Regio Consiliario Raitano.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Ictus scoppictae cum pila in alios emissus, non sequuto vulnere, an possit dici offensio facta in personam?*
3 *Offensio facta in personam, quae dicatur?*
4 *Injuria, facta vestimentis scissis, nõ dicitur illata corpori.*
5 *Tregua an dicatur rupta ex levi injuria?*
6 *Adducitur decisio facta in R. juncta in causa praedicta.*

ARGVMENTVM.

Injuria quando dicatur facta in personam, breviter examinatur materia per plures casus.

PRO

Ill. Marchione Caballini

Super exequutione Gratiae.

CONTROVERSIA L.

Dominus illuminatio mea.

1 CVm anno praeterito Michael Vaaz, Dux Sancti Donati, fuisset insultatus à nonnullis inimicis, adversus eum archibusia exonerando, absque tamen vulnere, neque percussione, sed tãtùm praetenditur, fuisse offensum Baronem Campi Marini in vestibus, absque laesione corporis, sine sanguinis effusione.

De praedicto delicto, licèt innocentissimus, fuit inquisitus Ill. Marchio Caballini, uti auxiliator dictorum delinquentium, & pro dicta causa factis nõnullis actis in Regia Iuncta Delegata, tandem, obtentis remissionibus partium offensarum, ab Excellẽtissimo Domino Prorege Gratiam fuit consequutus quoad se, & complices.

Modò cùm sit Gratia praedicta exequenda etiam respectu carceratorum pro dicta causa, revocatur in dubiũ praetextu, quod non adsint Remissiones praedicti Ducis Sancti Donati, neque praedicti Baronis Campi Marini, licèt fuerint praesentatae omnes aliae.

Sed quod omni jure sit exequenda Gratia praedicta, oppositis non obstantibus, ex his, breviter dicendis, suadetur.

2 Primò siquidem clarum est, quod ictus scoppictae cũ pila in alios emissus, non tamen sequuto exinde vulnere, dici non potest offensio facta in per-

personam, licèt sit offensio personalis, quia personam non tangit; Ità enim patet ex *Guillelmo de Cun. in l. si qua per calumniam, C. de Episcop. & Cler.* quem sequitur *Bald. ibidem nu. 2. & 3.* ubi tradunt pro regula, quod quælibet injuria, etiam verbalis dici-
3 tur offensio facta personæ, sed offensio facta in personam dicitur illa tantùm, per quam tangitur persona, idem *Bald. in rubr. ff. sol. matrim. n. 5. Bart. in l. licitatio, §. quod illicitè, n. 5. ff. de public. & vectigal.* ubi concludit, quod quotiescunque requiritur, quod sit nocivum personæ, requiritur, quod corpus tangatur, eandem opinionem sequitur *Vulpellius cons. 82. n. 5. & 6. & in tract. de pace, & promissione de non offendendo*, refert in specie ad casum nostrum, ut scilicèt facta pace cũ promissione de non offendendo in personam, si quis insultaverit cum armis cum in sequutione, vel vestiũ scissione, jaculatione, aut saxi projectione, archi perforati, quem archibusium vocant, aut balistæ exoneratione, & similibus, in quibus tamen persona non tangitur, non dicitur tamen offensio facta in personam, quia personæ tactus requiritur in tali offẽsione, ita adamussim tradit *Vulpell. in d. tract. de pace, q. 91. ante, & post nu. 8.* ut latè habetur per *D. Reg. Rovit. in pragmat. 11. de abolit. à num 9. usque ad num. 22. & Catalanus in tract. de indultu, cap. 26. num. 18. & sequent.*

Eandẽ opinionẽ sequutus est *Guazzin. in tract. ad defensam Reorum, defens. 20. num. 12, & in tract. de pace, & tregua, quæst. 52.* imò etiam in fortiori casu, si quis exonerando archibusium in alium, occidit equum, quem ille equitabat, & latissimè approbavit, & veram demonstravit, *Hondedeus cons. 103. num. 10. & 42. Hieroym. Gabriel. cons. 171. lib. 1. Farinac. pract. crimin. p. 3. q. 107. artic. 14. Caball. in specie de exoneratione Archibusii, resolut. crimin. casu 152.*

Vnde cùm per exonerationem archibusii nec dictus Dux, neque dictus Baro fuerint vulnerati, non potest dici offensio facta in personam, & sic pro validitate, & exequutione dictæ Gratiæ eorum Remissiones nõ requiruntur.

4 Neque obstare fortasse poterit Fiscalis prętextu prædictæ percussionis, factæ in vestibus prædicti Baronis, per *text. in l. sed est quæstionis, in princip. ff. de injuriis*, ubi expressè dicitur, quod injuria facta vestimentis scissis, non dicitur illata corpori, & in *l. 1. §. hæc autem verba, ff. de his, qui deiec. vel effud.* ubi quod verba, si alicui nocitum esse dicatur, non verificantur, si hominis vestimentum, vel quid aliud scissum, corruptunve fuerit, sed quando aliquid in corpus ejus immittitur, & *Simon de Petris in consil. 188. num. 9.* ait, in fortioribus terminis, ubi intervenerat levis percussio
5 in spatulis sine sanguine treguam non esse ruptam, latè probat *Hyppolit. de Marsil. in cons. 80. col. 1. & 2.* & sequitur, & latè comprobat novissimè *Hercul. Perusi. in tract. de promissione de non offendendo, in cap. 26. num. 11. & per totum.*

Et ex his de jure censeo, Gratiam prædictam, dicto Ill. Marchioni Caballini concessam, juxta sui seriem, continentiam, & tenorem esse debitæ executioni demandandam.

6 *Die 15. Febr. 1650. per R. Iunctam provisum, & decretum est, quod exequatur Gratia iuxta sui seriem, continentiam, & tenorem; pro cuius excequutione excarcerentur Franciscus de l'Ardita, & Ioseph Pallara, &c.*

Penes Gregorium Ferrarium, Actuarium assumptum.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Metus reverentialis validus est ad rescissionem contractus, si minæ præcesserint.*
3 *Metus reverentialis, quãdo iustus dicatur, ut contractus rescindi valeat?*

4 Me-

4 *Metus compulsivus cognoscitur a qualitate personæ, illum inferentis.*
5 *Vxor, vel filia contrahens ad beneficium mariti, vel patris, ob metum reverentialem rescindit contractum.*
6 *Metus reverentialis sufficit ad contractus rescissionem, si contrahens contrahere priùs repugnaverat.*
7 *Compelli, & posse compelli idem est, eò magis si timeatur compulsio.*
8 *Indignatio quid sit?*
9 *Velle non creditur, qui obsequitur imperio patris, aut viri.*
10 *Metus gravis inducitur ob preces importunas.*
11 *Metus dedecoris præponitur cuilibet damno temporali.*
12 *Metus dedecoris annullat contractum.*
13 *Metus justus præsumitur inductus ob periculum amissionis honoris.*
14 *Potentia idem operatur in habitu, & in actu.*
15 *Contractus, gestus ob metum, debet Iudicis officio rescindi.*
16 *Testes, deponentes de metu, præferuntur testibus, deponentibus de libera voluntate, licèt deponentes de metu sint in minori numero.*
17 *Metus illatus non purgatur ex actu sequenti, causa eadem durante.*
18 *Contractus, ab Vxore factus pro marito, rescinditur, & ratio assignatur num. 19.*
20 *Mulieres nequeunt renunciare Pragm. Velleiani, nec etiam cum iuramento.*
21 *Exitus causæ adducitur.*

ARGUMENTUM.

An, & quando metus reverentialis sufficiat ad contractus rescissionem, & quæ conditiones debeant accedere metui, ut dicatur justus, & contractus rescindatur, examinatur; & an persona, si contrahat in beneficium illius, cui reverentiam debet, possit rescindere cōtractum, discutitur; & tandem, an magis credendum sit duobus testibus, deponētibus de metu, quàm mille deponentibus de libera voluntate.

PRO

R. D. Thoma de Ligorio.

CUM

Ill. Principe Sancti Viti.

CONTROVERSIA LI.

Dominus illuminatio mea.

IN mense Augusti 1660. D. Franciscus de Ligorio cùm esset debitor Ill. Principi Sancti Viti filio, & hæredi quondam D. Annæ Marchese, hæredis qu. Andreæ Marchese doctissimi, & dignissimi Præsidis Sac. C. in ducatis bis mille, 1
ad evitandam molestiam, à prædicto ejus creditore inferendam, obtulit obligationem Don Alvinæ Lopez, ejus Vxoris, super ejus dotibus, & pendēte solutione dictorum ducatorum bis mille solvere annuos ducatos octuaginta; Habitaque notitia per dictam D. Alvinam de prædicta promissione, facta per dictum ejus Virum, renuit se obligare, licèt pluries fuisset requisita à dicto ejus Viro, & tandem non solùm ob metum reverentialem, sed compulsivum, præviis minis, & im-

Importunis instigationibus, fuit coacta facere obligationem prædictam, mediante instrumento manu Notarii Francisci Montanaro de Neapoli sub die 23. mensis Augusti 1660. cum Regio assensu, expedito absque eius consensu.

Et quia obligatio dictæ D. Alvinæ fuit extorta per vim,& metum,sibi illarum per dictum ejus Virum, In mēse Maii 1669. adiit M.C.V. & instetit,dictum contractum,vi, & metu extortum,nullum, & invalidum declarari, & cogi,& compelli dictum Illustrem Principem ad cassandum instrumentum prædictum, opponendo exceptionem *Sen. Conf. Velleiani*; & intimato dicto libello dicto Ill.Principi, ejusque procuratori Iacobo de Stefano, prædicta D. Alvina ab hac vita discessit, relicto Rev. D. Thoma de Ligorio eius filio,& hærede,per quem judicium prædictum fuit prosequutū, & fuit datus terminus in causa prædicta.

Et è contra per dictum Illustrem Principem fuit instatum, cogi, & cōpelli dictum D. Franciscum de Ligorio, & dictum D.Thomam dicto nomine, ad solvendos prædictos ducatos bis mille sortis principalis cum aliis ducatis quatuor centum septuaginta pro interesse decursis;& pro cōcurrenti quantitate præstari sibi assistentiam super bonis, in actis deductis.

Et sub die 11. mēsis Aprilis 1671. per M. C. fuit datus terminus super omnibus hincinde prætensis, factaq; electione examinatoris,

Per dictum D. Thomam per testes examinatos fuit plenissimè probatū, instrumentum prædictum per dictam D. Alvinam fuisse factum per vim, & metum, etiam compulsivum in beneficium dicti Ill. Principis pro dicta summa ducatorum bis mille, non obstantibus recusationibus,per eam pluries factis, per dictum ejus Virum natura superbum, & terribilem, qui ad minas, & violentias transeundo, non solùm verbis, sed etiam factis dictam D. Alvinam coegit; Ità ut non valēs amplius resistere per dictum metum, cadentem etiam in costantem Virum, fuit coacta se obligare in beneficium dicti Ill. Principis,& tam ante, quàm post stipulationem semper conquesta fuit, & judicium nullitatis, & rescissionis dicti contractus in dicta M. C. intentavit; & pro parte dicti Principis fuerunt tantùm examinati testes, qui interfuerunt in actu stipulationis dicti contractus ad excludendum metum, & repugnantiam dictæ D. Alvinæ.

Et dum esset per M. C. contractus prædictus nullus, & invalidus declarandus, fuit interpositum decretum; quod conventi solvant infra viginti dies interesse debitum, oppositis non obstantibus per hæredem dictæ Don Alvinæ Lopez,aliàs,termino elapso, providebitur super petitis.

A quo decreto interposita appellatione per dictum R.D.Thomam ad S. C.ibidemque causa commissa,fuerunt acta transmissa,& in termino ad non posita ponendum per alios testes,omni exceptione majores,supradicta omnia deducta per dictum D. Thomam solidissimis probationibus fuerunt iterum comprobata.

Et quod omni jure contractus, factus per D.Alvinam Lopez, simul cū D. Francisco ejus Viro cum obligatione ducatorum bis mille in beneficium Ill. Principis Sancti Viti,nedum metu reverentiali,verùm etiam compulsivo inductam, sit rescindendus,& annullandus, ex his, breviter dicendis, suadetur.

Primò enim ex facti themate stante,quod clarè constat, dictam D. Alvinam fuisse metu reverentiali, & cōpulsivo inductam ad se obligandam, dico, esse communiter approbatam

2 propositionem, quod metus reverentialis, ubi minæ,& violentiæ præcesserint, validus est ad contractus re-

scissionem, *l. interpositas, 13. C. de trãsaction. can. puellæ, 20. q. 1. à contrario sensu, Bart. in l. 1. §. quæ onerãdæ, in fin ff. quarum rerum actio non datur, & in l. ad invidiam, 6. C. de his, quæ vi, & in l. de pupillo, 5. §. si quis ipsi pratori, ff. de oper. nov. nunc. num. 14. Innoc. in cap. causam matrimonii, de offic. delegat. num. 1. Abb. in dicto cap. causam, num. 2. & 4. & in cap. cùm dilectus, 6. de his, quæ vi, &c. & in cap. insinuante, qui Clerici, vel Monaci, Bald. in l. 1. C. de bonis matern. Cravetta cons. 49. num. 2. Afflict. decis. 69. Boer. dec. 100. Capyc. decis. 59. num. 33. Covarr. de matrimon. p. 2. cap. 3. nu. 6. Menoch. præsump. lib. 1. præsumpt. 126. num. 24. Anton. Gomez tom. 2. var. cap. 14. num. 24. vers. 2., Castrill. controvers. tom. 3. cap. 1. num. 151. Fulvius Pactan. cons. 54. Honded. cons. 29. num. 17. primo vol.*

3 Secundò, si cum reverentiali metu concurrit qualitas personæ, cui reverentia debetur, quod sit persona terribilis, Bizarra, Rigorosa, solita minas inferre, vel his similis, ut erat, & est dictus D. Franciscus, tunc metus reverentialis taliter justus judicatur, ut possit operari cõtractus rescissionem, *Bart. in d. l. de pupillo, 5. §. si quis ipsi pratori, num. 14. ff. de novi oper. nunc., Gramm. decis. 103. num. 52. Thesaur. q. for. 51. num. 9. Menoch. lib. 3. præsumpt. 127. num. 13. & lib. 2. de arbitrar. cẽt. 2. cas. 136. & d. lib. 3. præsump. 126.*
4 ubi hanc adducit pro maxima conjectura metus compulsivi; à qualitate enim personæ validè sumitur argumentum *l. argentum, 20. C. commodati, l. si à bona fidei, 21. ff. de rei vendic. l. 1. in fin. C. si quis Imperatorem maledixerit, Rodriquez Suarez in allegat. 24. in fin. sub versic. nec tamen tacebo,*
5 ubi ait, quod, quando filia, vel Vxor contraxerunt ad utilitatem, & cõmodum mariti, vel patris, tunc si pater, seu vir est homo austerus, & mulier quæ natura est imbecillis (vt plenè probatum est in casu nostro) tunc metus reverentialis sufficit ad rescindendum contractum, ut adnotavit *Romanus in l. si ob turpem, col. final. vers. pro concordia tamen soleo, ff. de condit. ob turpem caus.* nàm isto casu sola reverẽtia cum talis personæ qualitate est sufficiens ad contractus rescissionem, *Paul. de Castro cons. 174. num. 2. Thesaur. dicta quæst. 51. num. 22.*

Tertiò, metus reverentialis habilis est ad rescissionem contractus, quo-
6 ties persona, quæ reverentiam debet, rogata contractum gerere contradixit, prout dicta D. Alvina pluries repugnavit, *Soccin. cons. 273. vol. 2. n. 5. Alexand. cons. 16. lib. 3. num. 1. & 2. Boerius decis.* 100. & licèt prædicta D. Alvina se obligaverit, non præsumitur ex hoc mutasse volutatem, *cap. maiores, §. fin. de baptissimo, l. cùm qui voluntatem, 2. ff. de probat.*

7 Quartò, cũ idẽ sit, quod quis in effectu compellatur, quã quod possit cõpelli, imò timeatur compulsio, *l. novissima, ff. quod falso tutore autore, Salgad. de Regia protectione 1. p. cap. 4. nu. 8. & 9.* meritò contractus prædictus est rescindendus; dum prædicta Don Alvina in effectu pluries fuit coacta, à dicto ejus Viro, & ob timorem majoris compulsionis se induxit ad obligandum, idque fecit, nè iratum vultum prædicti ejus viri prospiceret,
8 & cresceret odium. Indignatio enim (authore *Basilio humil. 11.*) est acutus passionis vapor, unde, cùm prædicta D. Alvina pluries recusaverit, attamen ex quo nõ valuit resistere indignationi dicti ejus viri absque ejus voluntate ad obligationem prædictã accessit, ut in *auth. ut Iudices sine quoque suffragio, §. ultim.* habetur, quod ingens, & magna est indignationis pœna, & proinde contractus prædictus est rescindendus, per *text. in l. vel-*
9 *le, 4. ff. de regulis iuris*, ibi: *Velle non creditur, qui obsequitur imperio patris, vel Domini*; prout coacta fuit dicta D. Alvina ad evitandum irreparabile imminens

mineus damnum, quod ſibi à prædicto ejus Viro minabatur torvo aſpectu,vultu infenſo,exprobrioribus verbis, & durioribus cū perſeverantia in prædicta muliere nobili.

10 Quintò, ſi accedētibus precibus importunis metū gravē induci,affirmant
Baſil.de matrimon.lib.4.cap.5. nu. 13. Garzia de nobilitate.gloſ.17. num.22. verſic.accedit.fol.143.cap.16. cap. tua de præbendis,§.novimus, in auth. de nuptiis,§.quia verò, in auth. de teſtib. Caſtill.lib.3.variar.cap.1.a num. 180. quantò magis ſi præcedentibus minis infenſis, & importunis, prout accidit in caſu noſtro cum maxima læſione, quia tunc licèt minæ, vel verbera nō præceſſerint, contractus ob ſolam reverentiam invalidatur, ità poſt *Ancar.in cap. canonum ſtatutum, extra de conſtit.* tenuit *Capyc.deciſ. 159. nu. 32. Grammat. deciſ. 103. num. 89. Aymon. conſ. 114. & conſ. 11. num. 12.*

Sextò,cùm à prædicta D. Alvina obligatio predicta fuerit extorta per vim, & metum, & multò plus per metum
11 dedecoris, qui præponitur cuilibet alii damno temporali, etiam ipſius mortis, ut inquit *Iuriſc. in l. iſti quidem, ff.de eo,quod met. cauſa, & gloſ. in cap.cùm dilectus, in verb. metum mortis, de his, quæ vi metuſque cauſa, Bald. in l. ut virum, ff. de iuſtitia, & iure, Maſcard. de probation. concluſ.1054, num.53.* cum aliis, adductis per *D. Conſil.Theodor. in alleg. 19.num.5.* qui omnes concludunt ex
12 metu dedecoris annullari contractū, pluſquam ex quovis alio metu, &
13 quod ob periculum amiſſionis honoris arguatur metus, & talis ſit juſtus metus, *Gramm.deciſ.18. num.12.* & quia prædicta D. Alvina metu dedecoris, & amiſſionis honoris fuit inducta ad conficiendum dictum contractum, meritò annullari debet ex eo, quia tunc inſpicitur nocendi potentia, ſicut actus nocendi, *text.in*
14 *l. labeo, ff. de ſtat.lib.*idem enim operatur potentia in habitu, quod potētia in actu,ut dicit *Hyppol.ſing.325.in princ.* juſtus quippe eſt metus,nedū ſi adſit periculū, verū etiā ſi ad id veriſimiliter tēdit, *Gram. conſ. 32. n. 33.*

Inſuper quia clarè conſtat, quod prædictus metus, illatus prædictæ D. Alvinæ per dictum eius Virum, dedit
15 cauſam prædicto contractui;ergo miniſterio judicis eſſe reſcindēdum probat *text. in cap. ſuper hæc,cum ibi notatis per DD.de renunciatione,Thomas Sanchez lib.4.diſp.8.num. 2. 4. & 10. Farin.in 2.p.frag. crimin.lit.M.n.25.*
16 & magis creditur duobus teſtibus deponentibus de metu, quàm mille de libera voluntate, *Iaſon.* qui allegat alios *in l. interpoſitas,C. de tranſact.*

Neque obſtat, quod teſtes,qui interfuerunt in dicto contractu, depoſuerunt, prædictam D. Alvinam ſpō-
17 te prædictę obligationi acceſiſſe; nā metus, illatus per dictum eius Virū, non purgatur ex actu ſequenti, etiam ex intervallo eadem cauſa durante, *Decius conſ.498. num.16.* præſumitur eum durare, donec cauſa duret,idem *Decius conſ.690. num.11. & 12. Grāmat. conſ.37. num.9. & conſ.40.num. 14.*

18 Et tandem animadvertendum eſt, mulieris maritatę obligationes, quas pro marito fecit, reſcindendas eſſe, velut metu reverentiali conſtitutas, pleniſſimè ex relatione multorum *Caſtill.lib.3. cap.1. num.159.* ubi ex *Mōter.deciſ.45.* dicit, Iudicem facilem eſſe debere ad pronunciandum, mulierem non ſpontè contractui conſen-
19 siiſſe, imò præſumere debere, obligationes, & alios contractus, à mulieribus ſub virorum poteſtate conſtitutis celebratos ad eorum preces, inſtigationes, & metum fieri, & metu reverentiali adductas, ſequitur *Theſaur. lib.1.quæſt.51.num.9. Fontanell. de pactis nuptial. clauſ.7. gloſ.2.p.3. à num.45. cum ſeqq. & p. 5. cum ſeqq., Cevall. quæſt. 727. ex num. 20. cum ſeqq. Gratian. cap.108. nu.14. & 52.*

lib.5, Gribell.dec. Dolan. 20, *num.* 27. *Ioseph.Roman. cons.* 96, cum aliis, adductis per *Avend. in tract.de met.lib.* 2, *cap.*11.*num.*63,*cum seqq.*

Neque in aliquo suffragari potest Illustri Principi Sancti Viti assertus consensus dictæ D. Alvinæ in libello S. E. porrecto pro assensu, dum non aliter per ipsam fuit subscriptus, nec de ejus voluntate processit assensus præstitus; imò ex quo per *Reg. Prag. Velleiani* provisum est, quod censeãtur tales obligationes metu factæ, etiã metu, qui cadat in constantem Virũ,
20 ipso jure sunt nullæ, & quod tali *Pragmat.* renunciari non possit, & nec etiam juramento validentur, affirmat *Camillus Salernus in addit.ad Napod. in proem. consuetud.fol.*48.*lit.A.*

Et ex his, & aliis, per doctissimos Dominos Senatores, qui meliora norunt, supplẽndis, justè sperat R. D. Thomas de Ligorio, esse per S.C. decernendum, benè appellatum, & malè judicatum per M.C. & proinde dictum contractum nullum, & invalidum esse declarandum.

21 *Præsens causa non fuit per S.C. decisa, sed post transitum per me factum ad Iudicatum M.C.V. fuit compromissa in personas eximiorum Iurisconsultorũ D. Hectoris Caraccioli nunc meritissimi Iudicis M.C.V., Caroli Cito, & Fabii Crivelli, & de ducatis bis mille, & quingentum, petitis per dictum Ill. Principem Sancti Viti, fuit condemnatus d. D Thomas de Ligorio ad solvẽdum ducatos mille, & quingentum, & à reliquis absolutus, prout apparet ex laudo, inserto in instrumento acceptationis, stipulato per Notarium Ioseph Raucci.*

SUMMARIUM.

1 *Factum exponitur.*
2 *Ecclesia nova construi non debet in præjudicium Ecclesiæ Parochialis sine aliqua necessitate.*
3 *Ecclesia non debet construi sine dote, & ad quid deserviat dicta dos?*
4 *Ecclesiam construens potest compelli ad illi constituendam dotem.*
5 *Ecclesia constructioni quando Episcopus assentire possit?*
6 *Ædificium novæ Ecclesiæ per denunciationem novi operis impediri potest.*
7 *Ædificium novæ Ecclesiæ quãdo permittatur?*
8 *Pactum tribuit legem actui, & tanquam lex servari debet.*
9 *Viris bonis convenit pacta servare.*
10 *Res judicata pro veritate habetur.*
11 *Ædificium solo non cedit favore Ecclesiæ.*
12 *Ecclesia est mater iustitiæ, & non debet ditari cum aliena iactura.*
13 *Ædificium novæ Ecclesiæ, quando ab Episcopo permitti possit? & explicatur dispositio* Sacr. Concil. Trident. *circa dictam materiam.*
14 *Conventiones circa unionem Ecclesiarum sunt servandæ, quando nihil supervenerit urgens ad separãdum.*
15 *Cõventio, seu dispositio qualibet quãvis iurata, censetur in ea adesse clausulam* (rebus sic stantibus)
16 *Iuramentum nunquam trahitur ad incognita.*
17 *Quæ de novo emergunt novo indigent auxilio.*
18 *Privilegium non est servandum, si ex post facto incipit esse iniquum.*
19 *Statutum, vel contractus, qui ab initio non continet læsionem, si ex post facto læsionem importet, rescindi potest saltem officio Iudicis.*
20 *Onus, à principio appositum, si tractu temporis iniquitatem contineat, tolli debet officio Iudicis.*

AR-

ARGVMENTVM.

Ecclesia quando possit ædificari, si adsit alia Ecclesia parochialis in eodem loco ? & quid stante pacto de non ædificando ? latè explicatur . & quid si adsit conventio, quod quilibet contractus, statutum, & dispositio intelligi debent rebus in eodem statu permanentibus, & nonnulla circa propositam quæstionem dilucidantur.

PRO

Civibus insignis Castelloni Vici Civitatis Gaetæ pro nova Ecclesia ædificanda

CVM

Ven. Monasterio Sancti Erasmi RR. Patrum Montis Oliveti.

CONTROVERSIA LII.

Dominus illuminatio mea.

1 OB diversa convicinarũ Terrarum infortunia antiquas Aedes, patriosq; lares relinquere coactis Oppidanis,& ad Castellonum insignem Gaetæ Vicum se transferentibus, & ex eo confluentibus novis Accolis prædictis aucto nimiùm Castro prædicto, & ob situs angustiam intus mœnia habitare non valentibus in suburbio Vici prædicti ad maritimam plagam in novis constructis Aedificiis commorantibus, contingit, Parochialem Sancti Erasmi Ecclesiam Patrum Mõtis Oliveti in Montanis in quodam nemore à Castri prædicti mœnibus quingentum ultra distare passus, proindeque, si à cominus habitantibus tantò distat,ab Accolis prędictis eminus, ut supra commorantibus, satis ultra distare perspicitur, prægnantibus, senibus, infirmis, debilibus, & parvulis ex eo per quàm difficilis, & omnibus ferè incommodi accessus ad Divina Officia audiendum, cùm hyberno tempore ob pluvias, & nives, tum in æstivo ob calores, & æstus ; Quinimò ex ejus situ latronibus pervio annis elapsis cùm præ cæteris aliis Provinciam Terrę Laboris Prædonũ, & viarum Grassatorum colluvie flagraret, accidit eis,qui ad dictam Ecclesiam accedebant, aut magna pecunia se redimere fuisse opus, vel crudeliter fuisse occisos ; Cùnque illorũ metu portæ dicti Castri clauderentur, innumeri sine Sacri Baptismatis regeneratione parvuli, & sine Sanctissimę Eucharistiæ refectione majores,aliisq; Sacramentis,quod lachrimis refertur, suum clausere diem.

Præterea quãplurimi ex dictis Habitatoribus maritimam exercentes, ob dictæ Ecclesiæ distantiam, ne à vectionibus distraherentur,in festivis diebus divinis interesse officiis non valuerunt.

Saniori consilio dicta Vniversitas, & Homines Castri prædicti ducti accedente provisione ducatorum tercentum, qui cum Regio assensu per dictam Fidelissimam Civitatem Gaetæ fuerunt donati, nec non consensu, & licentia Episcopalis Curiæ Civitatis prædictæ pro commoditate prædictorum Habitatorum, Peregrinorum itinerantium, illacque à Nepol.

pol. Romam versus, & è contra per Mare, & Terram transeuntium in publica Regali via emptis solo, & opportunis Aedibus à Marco Antonio Gattola, Gaetano Patritio, & à Monialibus Sanctæ Catherinæ dictæ Civitatis, non minùs piè, quàm devotè, in Divini Cultus quoque augumentum, Ecclesiam ædificarunt, sub titulo Sactæ Mariæ de Monte Carmeli, in qua ex tunc quotidiè Missæ celebratæ, aliaque peracta Divina Officia fuerunt, celebrantur, & peraguntur.

Verùm crescente eorundem Civiū devotione, cùm illam ampliare vellent, Abbas d. Ecclesiæ Sancti Erasmi, prætendens ex infrascriptis in præjudicium dictæ Parochialis, illiusque jurium novam prædictam Ecclesiam non potuisse ædificari, nec ampliari, imò debere profanari, ut in ea de cætero missæ, nec alia peragantur Divina Officia, à Sacra Congregatione injungi fecit D. Capitulari Gaeteno Vicario, quod nihil innovari facerct in Ecclesia prædicta, prohiberet quosvis præjudiciales actus juribus ipsius, & de prædictis auditis partibus relationem faceret dictæ Sacræ Congregationi.

2 Fundare conatur dictus Abbas ejus intentionem; Primò, ex eo quod sine aliqua necessitate in præjudicium Parochialis Ecclesia alia construi nō debet, *cap. ad Audientiam, cum ibi*
3 *not. per DD. de Eccles. ædificandis*, eoque fatius, quādo sine dote construitur, Episcopus assentire non debet, ad *Calder. cons. ultim de iure patronat. Rebuff. in praxi, tit. de erect. in parochialem, num. 6.* cùm priùs assignanda sint ab ædificante ea, quæ ad lumina, custodiam, & Custodum stipendia sufficiant, *cap. nemo, de consecrat. dist.* 1,
4 Compellendusq; si construens ad sufficientem dotem illi constituendam, cùm ex constructione ad eam se obligaverit, *cap. cùm sicut, de consecrat, Eccles. vel Altar. Rota in novissimis decis. 230. p. 1,*

Insuperque ab Episcopo inspiciēdum est, num inceptum opus perfici
5 possit, ad *Abb. cons. 85. col. 2. in 2.* & quod fiat sine præjudicio iurium Parochialium, ad *Archidiac. in cap. authoritate, de privil. in 6. DD. in d. cap. ad Audientiam*; Cùmque dicta Ecclesia à dictis Parochianis ædificetur sine necessitate, sine dote, & in præiudicium suæ parochialis, quod sibi licuerit recurrere ad superiores à dicto indebito assensu, ut dictæ eius Ecclesiæ indemnitati consulatur, ad *glos. & DD. in cap. nullus, de iure patronatus, Sylvan. de beneficiis p. 1. q. 6. nu. 24.* &
6 per denunciationem novi operis dictæ novæ Ecclesiæ constructionem impedire ad punctualem *decis. Guid. Pap. 360. Zerulam verb. Ecclesia, q. 4. Sylvan. d. q. 6. num. 17.*

7 Et quanvis inter causas ædificandi novas Ecclesias recenseatur etiam Populi incrementum in *cap. præcipimus, 16. q. 1.* Sacrum tamen Tridentinum Concilium *in cap. 4. de reformatione sess. 21.* causam hanc non admisit, ut eiusdem *Concilii Sacra Congregatio* declaravit, & sequuta est *Rota ta in una Elaborensi dismembrationis coram B. M. iusto 17 Novembris 1601 & in Aquilana erectionis coram Pirovano 24. Maii 1610. ad Farinacium in recent. decis. 239. 1. p. tom. 1.*

Accedunt his magnitudo dictæ Parochialis non aliter deformis, sed Populi capacis ad ministrāda dictæ Plæbi Divina Officia, recensita per *Fuscum in verb. Parochia, §. 1. Abb. in cap. Parochialis num. 2. de his, quæ fiunt à Prælatis, Zerul. in verb. Parochiam, q. 5. in verb. sepulchrum, q. 7. Barbosa de potestate Episcopi, p. 2. alleg. 13. Campanil. in divers. iuris Canon. cap. 13. nu. 8.* & regulariter à iure prohibita beneficiorum divisio *ad cap. maioribus, cap. vacante, de præbendis, cap. 1.* ubi *glos. de reb. Eccl. alien.*

Tùm,

Tùm, etiã quia dictus Abbas, eiusque pro tempore Prædecessores fuerunt, & est in quasi possessione prohibendi novarum harum Ecclesiarum ædificationem, ut in anno 1530. sub Clemente VII. Cùm obtinuissent homines dictæ Vniversitatis licentiam à Sede Apostolica ædificandi quandã Ecclesiam sub invocarione Sancti Sebastiani, Abbas tunc temporis per Breve sub Anulo Piscatoris sub 13. Decembris 1531. declarari fecit, dictam licentiam subreptitiam, & sine præiudicio dictæ Ecclesiæ Sãcti Erasmi, conventione postmodùm sub 19. Octobris 1532. inter ipsas partes sequuta, quod dicta nova Ecclesia Sãcti Sebastiani nullo unquam tempore possit habere Turrim Campanariã, sepeliri in ea mortui non possint, nec sacramenta ministrari, missæque in festivis diebus ibidem non celebrarentur, & Sacerdos approbaretur ab ipso Abbate, ut ad hæc usque tempora servatur: propptereaque sit manutenendus in sua quasi possessione prædicti prohibendi ad *notata per Ripam in cap. cùm Ecclesia Sutrina, de*
8 *causa possessionis, & proprietatis*, nam pactum tribuit legem actui, & tanquã lex servari debet, *l. 1. §. si conveniat, ff. depositi, l. pacisci, ff. de pactis, Decius num. 21. Cag. & alii, in l. Contractus, ff.*
9 *de regulis iuris*, & Viris bonis convenit pacta servare, *l. 1. ff. de pactis*, præsertim, ubi de rebus Ecclesiæ agi-
10 tur, *cap. 1. de pactis*, & res judicata pro veritate habetur, *l. 1. ff. de re jud. l. res judicata, de regul. iur. l. ingenuam, ff. de statu hominum*.

Et demum ex transactione inita in anno 1529. inter eosdem, in qua asseruerunt omnes, & singulas Terras teneri à dicta Ecclesia Sancti Erasmi in emphytheusim excepto loco de Pinoli, ut cum dictus locus de Pinoli solùm fuerit exceptus ad *l. rutilia pollo, ff. de cõtrahenda emptione*, quod hæc nova Ecclesia in emphytheutico solo nõ potuerit per ipsos emphytheutas ædificari, & in manus Ecclesiæ semper vivas potiùs, quàm mortuas transferri, ad notata in *cap. potuit, lo-*
11 *cat.* cùm favore Ecclesiæ ædificium solo non cedar, *glos. in cap. Apostolicos, 12. q. 2. specul. de empt. & vendit. §. 3. loco, num. 18. Alexand. cons. 44. n. 3. in 3, Abb. cons. 94. in 2. Tiraquell. privil. piæ causæ 121. Genuens. in practicabil. Eccles. q. 249. & 343. Vasq. de success. resol. lib. 1, §. 9. num. 64, Surd. cons. 333. nu. 46. in 3.* dummodo Ecclesia solvat pretium soli, utex *Barb.* & aliis firmat *Grat. discept. forens. cap.*
12 *955. nu. 18. & 19.* cùm Ecclesia, quæ est mater justitiæ ad *cap. primum de alienat. feud.* non debeat cum alterius ditari jactura, *glos. in auth. qui res, verb. eum, C. de Sacrosanct. Eccl. Bald. in l. iubemus, §. sanè, in princ. C. eodem tit. in l. si prædium, C. de prædiis minorum, Alexand. cõs. 40. lib. 3. Dec. in l. iure naturæ, num. 3. ff. de reg. iur. Celsus Barbaglia de dolo, lib. 6. regul. 3.*

Quibus tamen non obstantibus facti hujus thematæ supposito contrarium de jure respondendum censui, dictæque novæ Ecclesiæ ampliationẽ nullatenus impediri posse.

Primo quod licèt Populi incremẽtum ad novas erigendas parochiales Ecclesias, nec in *dicto cap. ad audientiam ab Alexandro III. nec à Concilio Tridentino in d. cap. 4.* fuerit consideratum, cùm in hoc casu dispofuerit cogendos esse Rectores, vel alios, ad quos pertinet, sibi tot Sacerdotes ad hoc munus adiungere, quot sufficiãt numeroso Populo ad Sacramenta exhibendum, & cultum Divinum peragendum.

Verùm tamen in iis, in quibus ob locorum distantiam, sive difficultatẽ Parochiani sine magno incommodo ad percipienda Sacramenta, & Divina Officia audienda accedere nõ possint, novas Parochias, etiam invitis Rectoribus, ut *Apostolica Sedis* Delegati Episcopi iuxta formam *Constitutionis dicti Alexandri III.* incipientis *ad*

ad Audientiam, illas constituere possint, illis autē Sacerdotibus, qui erunt Ecclesiis noviter erectis præficiendi, competens assignetur portio arbitrio Episcopi ex fructibus, ad Ecclesiam Matricem quomodocunque pertinentibus, & si necesse fuerit, compellere possit Populum ea subministrare, quæ sufficiant ad vitam dictorum Sacerdotum sustentandam, quacunq; reservatione generali, vel speciali, vel affectione super dictis Ecclesiis non obstante.

13 Ex quo *Sacri Cōcilii* præscripto dicto *cap. ad Audientiam*, *& Concilio*, etiam *Bravarensi ultimo actu. 4. cap.* 26. concordi, ubi ob locorum distantiam, arbitrio Episcopi relictū est, quanta debeat esse hæc distantia, ut per *Rebuff. cit. tit. de erectione in Parochialem, nu. 9. Menoch. de arbitr. casu* 497. *Riccium in praxi* 1. *tom. resolut.* 476. *num.* 5. cùm fine magno incommodo Parochiani ad Divina Officia audienda accedere non possunt, invitis etiam ipsis Rectoribus, novæ possunt Parochiæ constitui, *Mandos. in prax. signaturæ, tit. Erectiones Parochialium, Zerula in verb. Parochia*, §. 6. *Azor. instit. moral. p.* 2. *lib.* 3. *cap.* 12. *q.* 7. *& lib.* 5. *cap.* 29. *q.* 25. *& lib.* 6. *cap.* 30. *q.* 2. *&* 4. *Nicolaus Garzia de beneficio, p.* 12. *cap.* 5. *n.* 1. *&* 2. *Matthaus Suarez in praxi, & ordin. visit. cap.* 4. *num.* 1. *Rebuff. de decimis q.* 6. *num.* 20. *&* 21. *Petrus Enriquez conf.* 80. *Ioannes Baptista Consta remed. subsid.* 75. *nova Praxis Episcopalis p.* 1, *cap.* 5. *num.* 1. *Riccius dec.* 208. *p.* 3.

Quæ procedunt, etiam si Ecclesiæ subjectæ essent Regularibus, ut in casu nostro, ut *Sacram Congregationem* censuisse, referunt *Franciscus Leonius in Thesauro fori Ecclesiastici, p.* 2. *cap.* 2. *num.* 68, *&* 69. *Barbos. de offic. & potest. Episc.* 2. *p. alleg.* 68.

Itaut necessaria, & justa causa in dismembratione hac, & novæ Parochiæ erectione solùm, à dicto *Tridentino Concilio*, fuerit considerata, non populi, ut supra, incrementum, sed quod constet, quod propter difficilem accessum ad antiquam Parochialem ob nimiam distantiam, vel itineris difficultatem, præsertim prægnantibus, pueris, senibus, & debilibus sine magna difficultate, & quod aliquis ex Parochianis defecerit sine Sacramentis, vel propter impedimētum periculum sit patens, ad *Lapum alleg.* 66. *& Sacra dicti Concilii Congregatio* declaravit, & fuit consideratum in præallegatis *Rota decisionibus apud Farinac. d. decis.* 239. *duplicata decis.* 480. 2. *p.* cùm ad terminos etiam *l. nepos proculo, cum glos.* & ibi *Borclerus, Rebuffus, & alii, ff. de verbor. & rer. signif.* censeantur quodammodò impossibilia, quæ commodè fieri non possunt, *Decius conf.* 555. *num.* 13. *Cravetta conf.* 199. *num.* 2. *&* 241. *num.* 2. *Menoch. conf.* 237. *num.* 14 *in* 3.

Vix tandem justa hæc novæ erectionis Parochiæ causa restringitur, & limitatur, quando in loco minimè difficile, nec incommodo adesset Oratorium, vel Ecclesia cum Fonte Baptismali, cæterisque ad Parochiam necessariis, ibique Parochus in sui adjutorium præponeret, qui ibidem resideret, & Sacramenta posset ministrare, & tunc non possit fieri separatio, ut ex *Menoch. conf.* 477. *num.* 3. *&* 9. *in* 5. resolvunt *Costa d. remedio* 75. *Ricc. d. resolut.* 476. *num.* 6. *& Barbos. d. alleg.* 68.

Vel posset provideri per erectionē novæ Capellæ, quæ sit in proprietate parochialis antiquæ juxta eiusdem *Sacræ Congregationis* declarationem apud *Farin. d. decis.* 239. *n.* 4.

Vt ex his, cùm dicta nova Ecclesia Sanctæ Mariæ in Parochialem, ex justa causa prædicta erigi possit, & debeat, vel saltim, quod in ea in ipsius Ordinarii Parochi adjutorium alter Sacerdos proponatur.

Non obstant in contrarium adducta pro parte dicti Abbatis, siquidem sup-

suppositæ prædicta necessaria, & justa causa distantiæ, & incommoditatis, cũ pro luminibus, custodibus eorum salario, & Vicario Sacerdote prædicto substentando sufficiat ad validam dismembrationem fructuum prædictis assignandorum pinguedo,& opulentia Parochialis prædictæ, ut ex traditis per *Abb.in cap.conquerente, de Clericis non residen. Gammarum delegato,lib.5. tit. de dismembratione, num.1.* tenuit *Rota sub Seraphino decis.*426. & invito etiam ipso Parocho tenuit eadem *Rota in una Mediolanensi decimarum* 18. *Maii* 1616. *corã b. m. Andrea*, ex apertis juribus *in d.cap. ad audientiam, & cap.* 4. *Trid. Concilii apud Oliverium Beltraminum ad decis. Ludovisii* 504. cùm saltim in casu inopiæ Parochialis per Episcopum Populus cogi posset per dictũ *cap.4.Concilii,ad cap.cùm Apostolus,de præbendis*,ut cogi nõ esset opus ex dicti populi pietate, & devotione ad hæc largiter, & alacriter ministrandum.

Prout nec refragantur præfatæ trãsactiones; non prima de anno 1529. cùm hæc nova Ecclesia non aliter in emphytheutico aliquo dictæ Ecclesię Sancti Erasmi solo, sed in proprio ab aliis Dominis empto solo fuerit ædificata, ut passim in eadem maritima plaga, & dicti Vici suburbio in aliorum ædificiis constructæ reperiuntur, in quibus jugiter Missæ fuerunt celebratæ,& celebrantur, ut in Palatio quondam Andreæ Laudati ab anno 1583. usque adhuc, & in præsentiarũ quoque, tam in festis, quàm in profestis diebus dictæ novę Ecclesię proxima,& in dicta lora, & maritima plaga nihil possideat dicta Ecclesia Sancti Erasmi, vel sit de ejus directo, vel utili saltim dominio.

14 Nec alia conventio de anno 1532. super dicta Ecclesia Sancti Sebastiani; nam præter quod illa fuerat edificata in proprio dictæ Ecclesiæ Sancti Erasmi solo,antiquæ conventionis hę sententię quantanvis in judicatũ trãsactæ separationem hãc impedientes, in tantùm sunt servandæ, in quantùm ab eo tempore nihil supervenisset urgens ad separandum, itàut superveniente aliqua justa causa ad separandum,illis non sit standum, ut punctualiter censent *Menoch. d. cons.*477.*nu.* 2.3. & 4. *Costa ex d.Menoch. & Natta d.remed.*75.*num.*9.

Insuper,ut ante *Concilium* factæ nõ obstarent,cùm per illud revocatę fuerint, itaut illis non obstantibus, ex quibusvis reservationibus, affectionibus,& aliis,de quibus supra,separatio prædicta fieri possit ex justa causa prædicta.

Cùm & etiã pacta hujusmodi cultus Divini restrictiva non valeant,ad solemnem *glos.* per multa jura, quæ allegat, in *extravag.* 1. *ne Sede vacante,verb. & cultus.*

15 Cùnque etiam in quavis humana dispositione, etiam jurata semper intelligatur inesse clausula (*rebus sic stantibus*) *ad l. quod servius*, ubi *glos. & Bald. ff.de condit.caus. data non sequuta*, *l. ex facto, in princ. ff.de vulgar. & pupillar. l.cùm quis,ff. de solut. l.quæro,§.inter locatorem,ff. locati*, *l. continuus*, §. *cùm quis,ff. de verborum obligation. l. ultim. Cod. de spons.* cum aliis, longè congestis per *Tiraquell. in præfatione l. si unquam,à num.*167.

16 *C.de revocand. donat.* cùm juramentum nunquam trahatur ad incogitata *cap. Quintavallis*, & *glos.in cap. veniens, in verb. præscivisset, de iure iurando*, & iusta causa superveniens nunquam intelligatur excepta, ad *Bald.in l. clam, C. de fideicommissis*,

17 itaut quæ de novo emergunt, novo indigent auxilio, *l.1.in princip.ff. de ventre inspiciendo*, *l. de atate*, §. *ex causa,ff.de inter.act. Decius in rubr. C. qui admitti, col.*2. Iure merito ex nova superveniente causa prædicta ab illis posset recedi, ut dictum *Sacrum Concilium* recedi posse mandavit.

18 Etenim, ut privilegium non est ob-

 ser-

servandum, cùm ex post facto incipit esse damnosum, & sapere iniquitatẽ, ad *glos. in cap. rescripta, 35. q. 2. cap. sugestum, de decimis*; Sic etiam ad *Alb.*
19 *cons. 34. nu. 16.* quanvis contractus, vel statutum ab initio non contineat læsionem, si successivos contineat læsionis actus, ita quod læsionem ex tẽpore adducere possit, per rescissorium, vel in integrum restitutionis remedia rescindi, vel Iudicis saltim officio contrahens à lęsione prædicta debet relevari, ad *Decium in cons. 335. Ias. in l. quo minus, q. 22. & 23. ff. de fluminibus, Aymo cons. 195. num. 4. Roland.* pluribus hoc exornans *cons. 13. nu. 18. & 19. in 3. & cons. 1. num. 157. & 158. in 2. Menoch. cons. 156. num. 8. in 2. Matth. Boss. de Principe, n. 165. ex notatis per DD. in cap. quanto, de*
20 *censibus*, quod onus à principio impositum, si tractu temporis iniquitatem contineat, ut tollatur officio Iudicis provideri debet, *Decius cons. 334. Pileus q. 48. Albericus in auth. hoc ius porrectum, C. de Sacrosanct. Eccl. in l. cùm fundus, ff. de cond. & demonstr. & in l. non modus, ubi alii DD. C. de servitut. & aqua, Imola in Clem. literas, vers. Item quod promittens, de rescriptis, Muta in consuetud. Panorm. cap. 32. num. 56. Capella in Vrbanis, c. 50. de furno, à num. 10. Riminald. iun. cons. 59. num. 73. in princip.*

Vt ex his, & aliis per doctissimos, & Ill. Dominos, qui meliora norunt, supplendis, iustissimè sperãt dicti Vniversitas, & Homines Castelloni per dictam *Sacram Congregationem* dictã inhibitionem de non ampliando novã Ecclesiam prædictam, ad instantiam dicti Abbatis relassatam, esse revocãdam, ut Divinus Cultus ex ampliatione dictæ Ecclesię ad effectum prędictum alterutrum augeatur, & piæ dictorum fidelium menti satisfiat.

Decisio Sacræ Rotæ Romanæ in causa prædicta.

Caetana.

Extra muros Oppidi Castelloni existit Monasterium Patrum Olivetanorũ. Per Monachum exercetur cura animarum intra, & extra Oppidum, in quo nulla alia extat Ecclesia Parochialis. Institit aliàs Communitas loci, ut ad consulendum spirituali causæ infirmorum, cæterisque repentinis casibus hyberno præsertim tempore evenientibus Augustissimum Eucharistiæ Sacramentum in quadam Ecclesia, seu Capella intra Oppidum asservetur, deputato idoneo Capellano, qui antedictis casibus prænarrati Sanctissimi Sacramenti administratione prospiciat, qua petitione obtinuit à S. Congregatione Episcoporum, & Regularium literas, quarum exemplum ab informante per manus trasmittetur; deinde cùm intermissa fuisset hac asservatio Eucharistiæ nuper Communitas coram Episcopo iterum institit, & recusantibus Patribus ob causas, & circunstantias per eorum procuratorem deducendas, hodie ab hac Sacra Congregatione eorundem Monachorum nomine suppliciter quæritur.

An in casu, de quo agitur, debeat Sãctissimum Eucharistiæ Sacramentum intra Oppidum Castelloni in Ecclesia Sanctæ Mariæ, ut vocant, de Torno asservari cum deputatione Capellani?

Die 24. Maii 1659. Sacra Congregatio Eminentissimorum, & Reverendissimorum Dominorum Cardinalium Sac. Trid. Conc. Interpetrum, rem hanc censuit, remittendam Ordinario loci, qui id statuat, quod Divino cultui, & animarum saluti expedire censuerit, & quatenus Oratorum precibus annuendũ putet, id salvis iuribus omnibus Ecclesiæ Parochialis fiat, & Capellanus præfatæ Capellæ in casibus tantùm ne-

necessitatis, ob clausuram portarum Oppidi evenientibus, Sacramenta dispenset.

Fr. Cardinalis Paulutius P.
C. de Vecchis Episc. S.C.C.

SUMMARIUM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Remissio causæ ad Iudicem competentem an habeat locum, lata sententia? & n.4.*
3 *Remissio causæ à Iudice maiore ad minorem an procedat in nostro Regno?*
5 *Delictum si non existat, inquisitus dimitti debet, & nō remittēdus ad aliū Iudicem, secundum communem opinionem, licèt aliter quandoque per S. C. fuerit practicatum.*
6 *M.C.V. est Iudex generalis omnium personarum Regni.*
7 *Iudex incompetens, qui condemnare non valet, potest absolvere.*
8 *Sententia, lata à superiori Tribunale, habet præsumptionem pro se, quod sit iusta.*
9 *Par in parem non habet imperium.*
10 *Iudex superior corrigere, & reformare debet sententiam Iudicis inferioris, & non è contra.*
11 *Iudicis inferioris mentio respectu superioris, etiam in appellatione nocivus judicatur error.*
12 *Appellatio est favorabilis naturæ, & pro ea semper est præsumendum.*
13 *Sententia si fuerit lata aliter, quàm ferenda fuisset, non infirmatur nisi à Principe.*
14 *Remissio causæ, quæ fieri solet à Sac. C. Baronibus, etiam si delictum non existat, procedit quando remissio fuit petita ante latam sententiam.*
15 *Suspectus si fuerit Baro, etiam eius Officiales suspecti dicuntur.*
16 *Suspectus si sit Episcopus, ejus Vicarius etiam suspectus est.*
17 *Vasallus, quando est ei suspectus Baro, ab ejusdem jurisdictione erit liberandus, quod intelligitur, ut Regiæ manui per reversionem jurisdictionis subiiciatur, & manum dominicam tantùm mutet, nō quod prorsus à jurisdictione eximatur.*

ARGUMENTUM.

Remissioni causę, petitæ per Baronem, an sit locus lata sententia liberatoria Vasalli? & quid si sententia fuerit condemnatoria? & an, si non reperiatur delictum in inquisito, procedat dicta remissio causę, præcipuè à judice superiori ad inferiorem? quidq; observet circa hoc S.R.C. cū suis declarationibus, & si fuerit suspectus Baro, quid faciēdum sit? sicque brevitèr tota dicta materia dilucidatur.

PRO

V.I.D. Hectore Masuccio.

CUM

Decio Masuccio, Barone Terræ Vulturalis.

SUPER

Remissione causæ, petita post sententiā.

CONTROVERSIA LIII.

Dominus illuminatio mea.

1 SVppoſito in facto remiſſionem cauſæ V. I. D. Hectoris Maſuccii fuiſſe petitã per Deciũ Maſucciũ, Baronẽ Terrę Vulturalis poſt diffinitivam ſententiam M.C.V. qua licẽtiatus fuit dictus Hector ab imputato adulterio, remiſſioni prædictæ non eſſe deferendum, ex infraſcriptis liquebit.

2 Etſi cõtroverſa ſit quæſtio, an poſt ſententiam condemnatoriam ſit locus remiſſioni cauſæ ad competentem Iudicem, negativanque opinionem teneant *Dyn.* per illũ *text cum gloſ. verb. ità* per jura ibi allegata in *l. Relegatorum, §. interdicere. ff. de inter. & releg. Bald. in l. exequutorem, num. 28. C. de exequut. rei iudic. Salycet. in l. 1. n. 2. verſ. idem, quod dixi, C. ubi de crim. agi oport. Io: de Anan. in cap. 1. num. 8. de raptor. Petr. de Anch. in cap. poſtulaſti, in 2. oppoſ. de for. comp. Felin. in cap. fin. nu. 11. eod. Covar. practicar. quæſt. c. 11. num. 6. verſ. ſexto in hoc, Afflict. in conſtit. Capitaneorum, num. 12. de offic. Capit. Soccin. in regul. verſ. Remitti, fall. 1. Anna pater ſingul. 56. Borrell. ad Bellucam in ſpecul. rubr. 11. §. ex quo prædiximus, limit. 12. Montal. in l. 1. tit. 1. lib. 2. Forilegum in gloſ. 2. col. 2. verſ. item nota, Addentes ad Abb. in d. c. fin. num. 15. in fin. de foro compet. Franc. Aviles in cap. Prætorum, cap. 27. verſ. entreguen, num. 7.* & affirmativam adhuc poſt ſententiam cauſam remitti, ſentiant *Alexand. in l. à Divo Pio, §. ſẽtentiam, de re iudicata, n. 2. & 4.* & alii apud eoſdem *Alex. & Felin. loc. cit.* allegati, & etiam poſt ſententiam forjudicationis fuiſſe remiſſam cauſam Principi Biſiniani, notaverit *Dom. Regens Tappia in pragm. 1. ubi de crimin. agi oport. in ultim. limit.* Quæ opiniones conciliantur inter ſe, vel in ampliſſimis privilegiis Principis Biſiniani, in individuo etiam poſt ſententiam forjudicationis cantantibus, vel ut remiſſioni ſit locus, non ad finem ſẽtentiam remittentis revocandi, vel reformandi, ſed ſolùm quoad actum illum, qui ſupereſt, exequutioni demandandum, ut forjudicatos ſuſpendendum furcis, vel aliter morti tradendum, ut per *Alexand. Felin. & Aviles citatis in locis*; Pariterque in
3 Regno noſtro non militer illa limitatio, non procedere remisſionem à Iudice majore, & ſupremo ad minorẽ, ad *Oldrad. in conſ. 124. per Bovadill. addent. ad Guid. Pap. dec. 202. relatũ, Caſſan. in conſuet. Burgund. rubr. 12. tit. 16. Covarr. loco cit. n. 10. verſ. decimo tertio, Borrell. loco cit. lim. 21. & D. Reg. Tappia loco cit.* cùm à Supremis Regni Tribunalibus cauſæ remittantur ad Barones.

4 Tamen in caſu contrario poſt ſententiam liberatoriam rei cauſæ remiſſionem à ſuperiori Tribunale ad Baronalem inferiorem Curiam denegãdam, vivæ hæ rationes ſuffragantur.

5 Etenim cùm delicto non exiſtente ſit quis ex officio dimittendus, & nõ remittendus, ad *Bart. in l. ſi quis uxori, §. ſi fugitivum, ff. de furt. Bald. in l. per diverſas, num. 36. & 37. C. mand. Foller. in pract. crim. in prohem. nu. 59. ad l. 1. §. item illud, ff. ad Syllan. Card. in Clem. paſtoralis, §. denique, verſ. ult. de re iud. Covarr. loco cit. num. 8. Guid. Pap. d. deciſ. 202. Franc. Marc. dec. 400. 1. p. Menoch. latè de recup. poſſ. remed. 10. à num. 45. Azeved. ad l. 1. tit. 16. lib. 8. novæ recollect.* licèt etiam non exiſtente delicto S. C. ſolere remittere, notaverit *d. Dom. Reg. Tapp. loc. cit. num. 6.*

Cùm liberatus fuerit dictus D. He-
6 ctor à M.C.V. alioqui competẽti generali Iudice omnium perſonarũ Regni, ad notata in *Conſtit. ſtatuimus, & in conſtit. Iuſtitiarii nomen, & normã, & d. prag. 1.* ubi de crimine remiſſio

hæc

hæc sit petita post dictam sententiam, locus illi esse non potest; Nàm si Iudex incompetens, qui condemnare non valet, absolvere potest ad §. *illud palàm, cum glos. vers. manu*, *Auth. ut Cleric. apud proprios Episcopos*, *&c.* & jura ibi allegata, *l. quoties, §. edendi*, *cum glos. vers. absolvendo, C. ubi Senat. vel clar. Iacob. de Belvisio in praxi crimin. rubr. quotuplices sint causæ, n.* 198. fortiùs absolvere ritè potuit ipsa M.C.

8 pro cujus tàm insignis Tribunalis sententia semper est præsumendum, *ad l. Herennius, §. Caia, ff. de evict.* & remissio nihil operaretur, nam, si primam opinionem attendimus post sententiã remissionem non dari, sumus in claris, si secundam, dum locus exequutioni pœnæ non remanet, Remissio dari non potest.

9 Accedit his, quod si par in parem non habet imperium, ad *vulg. l. nam Magistratus, ff. de recept. arbitr. iuncta glos. in vers. non intelligitur, circa medium, in cap. coram dilecto, de offic. Iud. deleg. cap. innotuit de elect. l. ille, à quo,*

10 *§. tempestivum, ff. ad trebell.* Minus Iudex minor habebit in superiorem, cùm superior judicantium inferiorum iniquitatem, vel imperitiam corrigat, & reformet, non è contra, ad *l. 1. ff. de*

11 *appell. & relation.* & Iudicis inferioris mentio respectu superioris, etiam in appellatione nocivus iudicetur er-

12 ror in *§. si quis in appellatione, d. l. 1. ff. de appell.* quantunvis favorabilis sit appellatio naturæ, & pro ea semper

13 sit præsumendum, ad *Castr. in l. 1. nu. 4. ff. si quis caut.* Nec infirmatur sententia, aliter, quàm ferenda fuisset, lata, *d. l. Relegatorum, §. interdiecre, l. 1. §. biduum, ff. quand. appell. sit, l. moris, §. sed enim, ff. de pœnis*, nisi à Principe, & frustrà attendatur causa, quæ effectum aliquem non sit paritura; sequitur exinde concludendum, remissioni huic non esse locum.

14 Nec obstabit prædicta Sacri Consilii observantia remittendi Baronibus causas, etiam ubi delictum non existat, cùm intelligenda sit, ubi ante sentẽtiam maioris Tribunalis præmaturè petita fuerit remissio, ne aliàs fiat ex stillicidio flumẽ, ad *l. servitutes, §. si antea, ff. si servit. vendicetur*, ut fieret contra omnia mundi iura, si contingeret post sententiam, sive liberationis, sive condemnationis, propter actum ultimum exequutionis causas remitti, & sententias maioris Iudicis inferiori concedi revocandas, vel saltim reformandas, &c.

Seposita etiam notoria suspicione ipsius Baronis in cogendo, & per ejus Officiales cogi faciendo maritum ad illum in eius Curia de adulterio accusandum, ut Domino Commissario cõstat, quo fit, ut tam ipse, quàm eius

15 Capitaneus, & Officiales suspecti sint, ad *Innoc. in cap. insinuante, de offic. deleg. Cravetta consf.* 232. & in Episcopo

16 cum Vicario, & exinde ab illorum jurisdictione fuerit, & sit liberandus,

17 ad not. *in l. fin. ff. si à par. quis fuerit manumiss. glos. in cap. 1. de infant. expos. ad l. 1. C. si quacunque prædit. potest. Gaill. observ. 17. lib. 1. Guid. Pap. decis. 62. Grammat. dec.* 104. *Cravett. consf. 6. num.* 108. cum aliis, Regiæ manui per reversionem jurisdictioni, & dominio subiiciendus, ad *constit. si vasallus*, ubi *Affl. num. 29. damn. mem. Paris. glos. in §. 3. glos. 4. num.* 14. sic ut manum Dominicam tãtùm mutet, non quod prorsus à jurisdictione eximatur.

Vnde spero, &c.

Discussa causa prædicta in mense maii 1631. per M.C.V. fuit provisum, non esse locum petitæ remissioni per Baronẽ.

In Banca de Bono Core. M.C.V. Act. Mag.

SVM.

SVMMARIVM.

1 *OfficiumPræfecti sacri stabuli quale sit, remissivè.*
2 *Coquorum ars vilis, nisi sit Coquus Principis.*
3 *Princeps potest quenlibet nobilitare.*
4 *Nobilis tacitè efficitur Principis lateri ejus permissu adhærens.*
5 *Delicti abolitio an censeatur concessa inquisito de homicidio à sciente Principe electo Præfecto sacri stabuli? & num. 9.*
6 *Princeps an præsumatur tacitè dispẽsare? & num. 13. 18. & 19.*
7 *Inquisitus de homicidio dicitur infamis.*
8 *Infames nõ possunt promoveri ad dignitates.*
10 *Reus non dicitur semper, qui in iudicio accusatur.*
11 *Veritas, non titulus, in criminalibus est attendenda.*
12 *Princeps, si sciens infamem in suum Consiliarium recipiat, ob præsumptã dispensationem illum restituit famæ.*
14 *Principis comitatus infamem illustrat, & n. 16.*
15 *Papa, si sciens spurium eligat Episcopum, censetur illum legitimare.*
17 Textus in cap. non potest, §. non verè, de præbendis, explicatur.
20 *Delinquenti nõ accusato faciliùs parcitur.*
21 *Dominus præsumitur scire facta suorum familiarium, & domesticorum.*
22 *Princeps non præsumitur remittere ignoratum.*
23 *Exitus causæ adducitur.*

ARGVMENTVM.

Officium Præfecti Sacri Stabuli quale sit? remissivè, & an inquisitus de homicidio contumax reputetur absolutus à delicto, si fuerit à Principe sciente electus Prefectus sacri stabuli: disputatur; & an Princeps possit Ignobilẽ nobilem efficere, & quando? demonstratur; Et tandem an Princeps præsumatur tacitè dispensare, nisi expresse declaret? & quid in Summo Põtifice? qua occasione plura notatu digna, ad hanc materiam attinentia, afferuntur.

PRO

Domino D. Francisco Albritio, Carcerato

CVM

Regio Fisco.

CONTROVERSIA LIV.

Dominus illuminatio mea.

1 OMissa quæstione illa, an sit dignitas esse unũ ex Præfectis Sac. Stabuli ad *Iacobũ Rebuff. in l. unic. C. de Comit. & tribun. scholar. lib. 12.* sive majori Regio Hyppodromo, eiusque Stratoribus, & Ministris, ad *l. 1. C. de Strator. lib. 12.* cùm inter primos Regiæ Majestatis Officiales dignitate pollentes recensceantur *à Budeo in l. fin. ff. de Senatoribus, & Clarissimis*, *Cassaneus in catalogo gloriæ mundi, consid. 10. p. 3.* Cùm, ut gratiosum à Principe provehi cum *Cassiodoro lib. 8. epist. 22.* sic etiam, & fortunatum à Rege sit eligi

ad

ad officium, quod ſi quando Regi li-
bet animum Reipublicæ cura fatica-
tum relevare, Equina exercitia peten-
ti illa præbere poſſit cum eod. Caſſiod.
lib. 5. epiſt. 41. dum honor eſt adire, ad
Io: de Platea in rubr. C. de præpoſ. ſa-
cri cub. lib. 12. Caſſan. in d. Catal. p. 1.
conſid. 34.

2 Etſi vigente Romana Republica
Cocorum ars ſervilis ad. l. legatis ſer-
vis, §. ſi unus, & l. ſervus urbanus, §. le-
Eticariis, ff. de leg. 3. viliſſimis deman-
data fuit mancipiis ad Livium lib. 9.
belli Maced. Cocoſque inter viles, &
inliberales Artifices poſuerint, Ariſt.
polit. lib. 1. cap. 4. Cicer. in orat. pro Ro-
ſcio Amerino, & Iulius firmicus aſtro-
nomicon cap. 9. in 7. loco.

Coquus tamen Principis dicitur
habere dignitatem ad originale dictũ
Baldi in cap. 1. de feudo guardiæ, in ad-
dit. magna, Roman. ſingul. 651. Catili.
Cotta in verb. coquus immemorabilibus;
Corſet. de poteſtate Regia, q. 95. Felin. in
rubr. de offic. deleg. col. 2. cum aliis apud
Tiraquell. de nobilit. cap. 10. & 11.

3 Cùm poſſit Princeps quenlibet no-
bilitare, Alberic. in l. Imperatores, in
princ. ff. de decur. Bald. in l. ſacrilegii, ff.
de diverſis reſcript. Angel. in l. omnium,
1. not. C. de teſtam. ad Plin. 2. in panegi-
rico ad Traianum, Cæſaris eſſe, ut
nobiles conſervet, & efficiat, & ſi
quis genere nobilis ſit nobiliorem ef-
ficere, ad Bart. in l. ultim. per illum tex.
genere nobilitamus, C. de incolis lib. 10.
& l. mulieres, C. de dignit. lib. 12. & li-
cèt, vel expreſsè, vel tacitè ad Bart.
in l. 1. C. de dignit. lib. 12.

4 Vt ſi quis Principis lateri ejus per-
miſſu adhæreat ad Angelum, Aretinũ,
Corneum, & Iaſonem in d. l. omnium
Purpur. in l. 1. col. 18. ff. de officio eius,
per l. 1. Cod. de præpoſit. labor. lib. 12.

Tantò magis dignitate fulgere ſit
extimandus Præfectus prædictus, qui
contingere Regiam purpuram dignus
fuit æxtimatus, ad l. 1. C. de domeſticis,
& protect. lib. 12. & circa latus Regis
militat, ad l. ultim. Cod. de excuſat.
tutorum.

5 Attingendo quæſtionem, de qua
agitur, an inquiſito de homicidio, &
contumaci, etiam reputato à ſciente
Principe, & Rege electo ad officium
Præfecturæ prædicti eius ſacri ſtabuli
cenſeatur abolitio delicti prædicti cõ-
ceſſa?

Et licèt ex text. in cap. non poteſt, §.
cùm verò, de præbendis, in 6. eliciatur
6 Principem nunquam dici tacitè diſ-
penſare, niſi expreſsè declaret, cùm
ambigi non poſſit, inquiſitum hunc,
& ſi non infamia juris, ad l. 1. §. 1. §.
athletas, & §. calumniator, ff. de his, qui
not. infamia, cùm per ſententiam cõ-
7 demnatus non fuerit, infamia ſaltèm
facti per inquiſitionem, & contumaciã
prædictam fuiſſe atrinctum, ad l. nullã,
cum gloſ. in verſ. infamia, C. eodem, l.
fin. C. de requirendis Reis, cum gloſ. in
verb. ſed famæ l. honori, ff. de obſequiis à
8 liberis, & libertis, ità ut infamibus nõ
pateant portæ dignitatum, ad l. 2. C. de
dignit. lib. 12. cap. infamibus, de regul.
jur. in 6. l. unica, C. de infamibus, lib.
10. c. omnipotens, de accuſat; Adeò ut,
ſive Iudices, ſive Barones fuerint, iu-
dicaturam amittant, ad l. cùm Præ-
tor, §. penult. ff. de iudic. l. 1. ad l. Iul-
de vi pub. cap. infamis 3. q. 7. l. infa-
mia, C. de decurion. lib. 10. in l. 1. §. ait
prætor, ff. de poſtulando, Andr. in cap. 1.
verſ. eius ſententia nulla, num. 34. de
ſtatutis, & conſuetud. contra liber. Ec-
clеſ. & in cap. 1. de milite vaſallo, qui
contumax eſt, ibique Lipar. in verb. poſ-
ſeſſio, idem Andreas in conſtitut. Cle-
mentiæ, in fin. & in conſtit. cordi nobis,
Capyc. deciſ. 131. Freccia auth. 29. &
Anna ſingul. 52.

9 His tamen non obſtantibus contra-
riam duxi, uti veriorem, amplectendã
ſententiam, nempe, delictum prædic-
tum per electionem ad præfecturam
prædictam, per Regem factam, fuiſſe
abolitum, ex his.

10 Primo, ſiquidem, ſepoſita conclu-
ſione

sione illa, quod non omnis, qui in judicio accusatur, Reus est, ita ut clarissimis probationibus sit convincendus ad *can.non ne,8.q.4. l.fin.C.de accusat.l. fin. C. de probat.* cùm in criminalibus non delicti titulus, sed rei
11 veritas sit attendenda ad *l.famosi, §. hoc tamen, ff. ad l. Iul. maiest.* cum nõnulla imputentur, quæ postea delentur,ad *l.furti,ff.de his, qui not. infam. Andr.in cap.1.§.sed & si delator, num.43.quæ sit.1. causa benef. amitt.*
12 Illicò quod Rex,vel Princeps,sciẽs aliquem infamem acceperit in suum Consiliarium, eo ipso electus ille cẽsetur famæ restitutus, & secum Prin-
13 cipem dispensasse, omnemque ma-
14 culam abstersisse, cùm Principis comitatus illum illustret, dictum est singulare *Baldi in l.imperialis, §.similes,C.de nuptiis,& in l.universa,C.de precib. Imper. offer. Antonius de Tremulo ad praxim Vberti de Boniacursis in tit.quibus modis exequatur,in verb, minor.*
15 Tam in Papa scienter eligente spurium in Episcopum, licèt non dicat, censetur eum legitimare, & natalibus restituere, ut per eundem *Baldũ in cap.1.§.naturales,si de feudo defuncti mil.* sive cùm aliquem infamem accipit in suum Consiliarium, & ordinans aliquem scienter dicitur eum famæ restituere, *glos. in summa 44. dist.*ut per eundem *Bald.in l. rescripti, C.de precib. imperat. offer.* ex ratione
16 prædicta, quod Principis Comitatus eum illustrat,ad *d.l.1.C.de præposit.labor.lib. 12.*ita ut concessa dignitate videatur omne obstaculum amovisse, per quod concessio impediebatur per *l.quidam consulebant,* ubi *DD.* communiter,*ff.de re iudic. & l.item Vulp. § fin.ff.de excusat. tutor. glos. in verb. literarum,in cap.statutum, de rescriptis in 6. Ias.in l. barbarius, ff.de offic. Præsid. Abb.in cap.nonnulli, nu.11. de rescript.Felin.in cap. praeterea, de testibus cogendis, & in cap.si quando,verb. stat difficultas,de rescriptis,* amplè per *Astulphum Ruzeũ de iure regaliæ Fraciæ in 7.privileg. à nu.6. usque ad 11. Staphileus de gratia expect. de vi, & effectu clausularum,à num. 5. cum seq. apud Catalan.de Abnestia,cap.1.nu.80. & 81.*
17 Nec obstat *text.in d. cap.non potest, vers. non verè;* procedit enim tantùm in Summo Pontifice, non autem in Principe Seculari, in quo electio ex certa scientia, sive proprio motu dis-
18 pensationem inducit, ut per *Alex.in d.l.quidam consulebant, ex Catal. loco cit.num.82. & 83.* cùm sufficiat, Regem ex certa scientia aliquid concedere, qui habet plenitudinem potestatis,ad *Felin.in cap.causam,quæ,vers. nota,de testibus,* data tamen scientia ad *l.idem Vulpianus,§.fin.glos.in l.universis, C.de precib.Imper.offeren. l.fin. Cod.si servus, aut libertus, ad decur. aspiraverit,lib.10.* absque ulla causæ cognitione,ad *glos.& DD.in cap.2.de schismaticis, Abb.in c. diversis ultim. de cler.cogend.Felin.in d. c.si quando, col.4 de rescript. & in d.cap.præterea, col.3.de testibus cogendis;*cùm sufficiat, quod ex certa scientia aliquis à Rege in casu, per eum dispensabili, fuerit electus, ad *glos.in l.2. C.de crimine sacrilegii,* quia illicò, quod indignũ promovet, & infamem,censetur eum
19 illo dispensasse, & omnem maculam abstersisse, ut per *Ruzeum loco cit.nu. 9. & 10.* pro dispensatione voluntas, ad *cap.propofuit,de concess. præbendæ.*

Apprimè dum nemo ipsum Reum postulavit,ad *l.si adulterium,§.iidem Imperatores ad finem,* ibi *(& faciliùs si nemo Reum postulaverit) ff. ad l. Iul. de adult.* quem *text.* didici à *Quintiliano Mandosio in eius praxi signaturæ,sub rubr.absolutio, & habilitatio ab*
20 *homicidio,vers.& quod faciliùs parcatur delinquenti.*

Supposita prædicta scientia Principis, sive Regis ex homicidio notorio in Curia Regis, ut ex *Felin.in cap.super literis,col.6.verb.tertia regula,de rescriptis, & in cap.in nostra, num.33. de re-*

de rescriptis, firmant *Capyc. decis. 69. num. 10. verb. 2. quod capitula, de Ponte cons. 2. à num. 53. ad 56.*

21 Tũ etiã, quia præsumitur scientia Domini factorum eius familiarium, & domesticorum, ad *l. consensit*, §. *super servis*, *C. de nuptiis*, *Bald. in l. quicũque, Cod. de servis fugitivis*, & maximè nobilium personarum, ad notata per *Abb. in cap. tuam, de ordin. cognit.*, *Ias. in l. si res obligata, col. fin. de leg. 1.* & accumulata etiam per *Andream in d. cap. naturales, si de feudo defuncti milit. &c.* per *Felin. in cap. cùm inter, col. pen. & seq. de except.*, *de Põte alleg. cons. 2. num. 56. ad 59.* cùm ignoratum

22 remittere non videatur Princeps, ad *l. mater, ff. de inoffic. test. c. si eo tempore, de rescriptis in 6. Rebuff. in praxi de dispensat. num. 6.*

23 *Pendente expeditione causæ per Excellentissimum Comitem Montis Regis Viceregem in hoc Regno, mediante Regio diplomate fuit ordinatum, quod dictus D. Franciscus Albritius excarceretur, & reponatur in pristinam libertatem.*

SVMMARIVM.

1 *Facti series exponitur.*
2 *Licitandi tempus durat durante termino à Iudice præfixo ad licitandum.*
3 *Fides hastæ Fiscalis de facili convelli non debet.*
4 *Licitatores meliorem offerentes oblationem admittuntur, etiam perfecta alia subhastatione priori, quando agitur de interesse personarum privilegiatarum.*
5 *Minores re integra restituuntur, etiã ad lucrum.*
6 *Possessione rei venditæ non tradita, res dicitur integra in Emptore.*
7 *Licitatio semel candela extincta, & jure quæsito emptori, non potest iterum fieri, nisi adsit læsio in sexta, vel agatur de interesse privilegiatorum, & adducitur decisio S.R.C.*
8 *Decisio causæ affertur.*

ARGVMENTVM.

Ad licitandum an admittantur accensa candela absque clausula, ad finem providendi atque jure quæsito emptori ob extinctionem candelæ, si post aliquot dies alii compareant, & meliorem oblationem offerant, contra regulam, quod elapso termino à Iudice præfixo ad licitandum nullus admittatur, etiam meliorem offerens oblationem? & quid si agatur de favore personarũ privilegiatarum, minoris, scilicèt Pupilli, Ecclesiæ, &c.? & quando res dicatur integra in venditionis, & emptionis contractu?

PRO

Curatore Patrimonii quondam Andreæ Mele

CVM

Dominis Gubernatoribus Septem Operum Misericordiæ.

CONTROVERSIA LV.

Dominus illuminatio mea.

1 FActa graduatione Creditorũ patrimonii quondam Andreæ Mele, deducti in S.C. ac ordinata venditione bonorum, urgentibus dictis Creditoribus, me existente Curatore dicti patrimonii, decreto dicti S. C. fuit provisũ, quod bona stabilia appretiarẽtur p Tabularium Sac. C. cum interventu Regii Cõsiliarii Francisci Rocco causæ Cõmissarii, & Curatoris; & inter alia bona stabilia fuit appretiatum quodã Rus modiorum octuaginta in circa, situm in pertinentiis Terræ Afragolæ, ubi dicitur Arcopinto, in ducatis septem mille, & quatuor centum; & emanatis bannis, tam in hac Civitate, quàm in loco rei sitæ pro subhastatione dicti Territorii, Per decretum S. C. fuit provisum, quod accenderetur candela in Aula S. C. super oblatione facta per V. I. D. Laurentium Amodeo, ad finem providendi; & accensa candela prædicta, Territorium prædictum remansit dicto licitatori pro summa duc. 7725. Deinde concurrentibus aliis Oblatoribus, dum esset iterum subhastandum cum eadẽ conditione, in dicto decreto S.C. contenta, per idem Sac.C. oretenus fuit ordinatum, quod accenderetur candela super nova oblatione, absque ulla reservatione; & accensa candela, illaque extincta, Rus prædictum remãsit Monti Septem Operum Misericordiæ pro pretio ducatorum octo mille, & centum, & cum re integra ad notitiam pervenisset, adesse licitatorem, qui meliorem oblationem facere intendebat, tuendo jura dicti patrimonii, interposita reclamatione à dicto decreto S.C. lato sub die 2. n.ẽsis maii 1668. obtinui Regiam decretationem de verbo faciendo in dicto Sac. C. loco reclamationis, ubi fuit similiter præsentata nova oblatio, cũ augumento ducatorum biscentum. Et dum esset dicta nova oblatio recipienda, & ordinandum, quod super ea accenderetur candela, pro parte dicti Montis fuit oppositum, non esse locum prædictæ novæ oblationi, ex eo quia, licẽt generaliter omnes ad

2 licitandum admittantur, ea tamen libertas coarctatur durante termino, à Iudice præfixo ad licitandum, nam illo elapso propter jus quæsitum ultimo licitatori, non auditur alius, qui velit pretium augere, per *tex.in l. 2. C.de locatione prædiorum civilium.glos. in l si tempora, C. de fide instrumentor.lib.*10. ubi *DD.* rationem afferen-

3 tes, quia fides hastæ fiscalis de facili convelli non debet, *l.si hypothecas, C. de remissione pignor.* & per *DD. allegatos per Anton. de Amato resol.*38. *n.* 1.*in fine*, quia elapso termino contractus dicitur perfectus, nec locus est pænitentiæ.

Prædictis tamen non obstantibus, quod omni jure sit admittẽda prædicta nova oblatio, & super ea facienda sit licitatio, ex his, breviter dicendis, suadetur.

4 Primò, quia agitur de interesse creditorum, inter quos sunt minores, Ecclesiæ, & aliæ personæ privilegiatæ, & similiter de interesse Eugeniæ Giannino pupillæ, hæredis dicti quõdam Andreæ Mele, per *tex.in l. & si fine, §.quæsitũ, ff.de minoribus*, ibi: *Quæsitum est ex eo, quia in lucro quoque minoribus subveniendum dicitur, si res eius venierit, & existat qui plus liceatur, an in integrũ propter lucrum restituendum sit, & quotidie Prætores eos restituunt, ut rursum admittatur licitatio*, ex quo textu sumpta est praxis iterum admittendi licitatores, telata per *Muscatell.in praxi p.* 3. *glos. venduntur, num.*57. cum seq. quam secutus est etiam *Anton. Niger. in tract. de subhast.* §.8.*num.*5. ubi inspecta præsenti

senti praxi, relata per *Muscatell. loc. cit.* concludit favore fisci, Ecclesiæ, Universitatis, & similium, si, perfecta subhastatione, post aliquot dies compareat, qui meliorem offerat conditionem ope restitutionis in integrum, iterum fieri subhastationem, citra præiudicium primævæ.

5 Secundò, quia Curator dicti patrimonii repræsentat interesse minoris, re integra minorem etiam ad lucrum restitui, respondit *Iureconsultus in l. quod si minor, §. scævola, ff. de minorib.*

6 & quia in emptore res integra dicitur quandiu non est possessio tradita, *l. 1. & 2. C. quando liceat ab emptione discedere, l. 2. ff. de rescind. vendit. l. ab emptore, ff. de pactis*; hoc & in specie in minore decisum est, ut testatur *Guid. Pap. decis. 536.* ubi hanc sententiam ipse probat per jura prædicta, fundat *Reg. de Marin. resolut. 147. nu. 13. lib. 1.* ergo omni jure licitatio prædicta est admittenda.

7 Tertiò, quia regula, relata per *Mastrill. in addit. ad decis. Capycii 36. in 3. dub. n. 6.* an pluries possit fieri licitatio, ubi concludit non posse fieri iterum, si semel candela sit extincta, & jus sit quæsitum licitatori per eius oblationem, nisi adesset læsio in sexta parte secũdum *Bald. in l. societatem, §. arbitrorum, versic. quæ dicatur parva, vel magna quantitas, ff. pro socio*, limitatur, si res esset pupillaris, vel Ecclesiæ, ut in casu nostro, quia tunc admittitur alia licitatio, & affirmat, quod hodie in S. R. C. candela extincta super licitatione, & oblatione inde sequuta, admittitur alia oblatio melior, quando tractatur de interesse creditorum, & sic habetur, fuisse decisum dict dictum S. C. in causa creditorum Io: Hieronymi Scotii, & Io: Leonardi Antinolfi in Aula Circumspecti D. Petri de Vera ab Aragonia, idenque fundat, *Salgad. in labyrint. credit. p. 2. cap. 2. num. 7. & 12.*

Et quatenus prætendi possit hoc esse Iudicis arbitrio remittẽdum, prout sine controversia ad pejus omnes cõveniunt, omni prorsus dubietate cessante, arbitrium est concedendum dicto Curatori pro interesse dictorũ creditorum minorum, & Ecclesiarum, & suspenso dicto decreto Sac. C. est providendum, quod admittatur prædicta melior oblatio, & super ea accendatur candela.

Discussa dicta causa in S. C. ad relationem doctissimi Regii Consiliarii Frãcisci Rocco, sub die 12. mensis Maii
8 *1668. per S. R. C. fuit provisum, quod accendatur candela super nova oblatione.*

Et obtenta pro parte dicti Montis Regia decretatione de verbo faciendo in S. C. ad finem videndi, an esset deferendum petitæ restitutioni in integrum:

Die 25. eiusdem mensis Maii 1668. per aliud decretum dicti S. C. fuit provisum, non esse deferendum petitæ restitutioni in integrum, & confirmatum prædictum decretum.

In Banca Mag. Leonardi de Vivo S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti series exponitur.*
2 *Delicta detecta, & detegenda in ultimo generali indultu fuerunt abolita.*
3 *Mandatum loco carceris, ut fieri possit, quæ requirantur? remissive, & num. 5.*
4 *Mandatum potest tacitè, & virtualiter revocari, & n. 21.*
6 *Reus non potest carcerari, nisi de delicto priùs constiterit.*
7 *Persona nobilis, & dives inquisita, potest fideiussoribus relaxari, etiam quod agatur de delicto, pro quo veniat imponenda pœna corporalis.*
8 *Iudex de jure communi nõ potest procedere ad carcerationem, vel ad mãdati pœnalis relaxationem, nisi constito de indiciis, & Reus sit suspe-*

ctus de fuga, & num. 22.

9 *Carcer est mala, & pœnalis mansio.*

10 *Crux à Cruciatu dicitur.*

11 *Carcerati non multum differunt à servientibus.*

12 *Reus etiam de delicto capitali accusatus de iure huius Regni non potest detineri, si fideiussores exhibeat, & ratio assignatur, nu. 18. & 19.*

13 *Confessio extraiudicialis facit indiciũ ad capturam, etiam de iure Regni.*

14 *Confessio extraiudicialis facit indiciũ ad torturam.*

15 *Reus de iure Regni non potest carcerari, nisi plenè constiterit de delicto, etiam gravi, & n. 20.*

16 Afflictus in Constitutionibus *laudatur.*

17 *Civis, vel habitans in hac Civitate Neapolis de iure municipali nequit carcerari, nisi de delicto constet, vel in fragranti reperiatur.*

23 *Exitus causæ provisionaliter habetur.*

ARGVMENTVM.

Iudex an possit procedere ad carcerationem, vel relaxationẽ mandati pœnalis contra Reũ, si de delicto non constiterit saltim per indicia? quod examinatur, tam attẽto iure cõmuni, quàm iure Regni, atq; municipali; Et quid, si constiterit de delicto, pro quo veniat imponenda pœna corporalis, an Reus possit consignari fidejussoribus, discutitur; & tandem an confessio extrajudicialis, attento dicto jure Regni, faciat indicium ad capturam, explicatur.

PRO

Ill. D. Francisco de Castromediano Sanseverino Marchione Caballini

CVM

Regio Fisco.

CONTROVERSIA LVI.

Dominus illuminatio mea.

1 FActa denunciatione mensibus elapsis in R. Iũcta ab æmulis conrra Illustrem Marchionẽ Caballini D. Franciscum de Castromediano Sãseverino, Equitẽ Sacri Ordinis Calarravæ, de figuratis contrabannis extractionum Olei in Provincia Hydrunti commissis reretro elapsis annis 1646. 1647. & 1648. licèt non esset locus informationi capiendæ, stante Regio generali indultu, per quem abolita sunt cri-
2 mina, sive processus adhuc si cæpti nõ sint, sive pendeant, ut per *Catalan. in tract. de indultu, cap. 49. nu. 10. & 11.* Attamen commissa informatione capienda per dictam Regiam Iũctam de prædictis prætensis controbannis Regio Auditori Francisco Raitano: de facto, dicta informatione pendente, per dictum Regium Auditorem fuit factum mandatum dicto Ill. Marchioni, sub pæna ducatorum decem mille, de tenendo domum loco carceris in dicta Terra Caballini, ne dum inlicitum, & indebitum ratione personæ, qualitatis, & nobilitatis dicti Marchionis, antiqua dignitate, & familia
3 super illustris, nõ consideratis iis, quę in carcerandis similibus personis cõside-

siderari debere, dixit *Iureconsultus in l. 1. ff. de custod. reor.* & magis apertus est *tex. in l. quoties*, 17. *C. de dignitatibus lib.* 12. & ibi per *Lucam de Penna*; sed adhuc indebitum ratione Iustitiæ, si quidem fuit relaxatum dictũ mandatum carcerationis pro dictis prætensis delictis controbannorum, non obstante, quod esset notum, ea delicta fuisse abolita per dictum Regium Generalem indultum, idque quanvis esset satis patens dicto Regio Auditori, fuit simulata notitia de dicto generali indultu, quasi quod id fingi potuisset in persona tam illustri, & conspicua, quæ publicè corã omnibus Tribubalibus, & etiam cum Excellentissimo Domino Prorege tractavit: & cũ dictus Marchio non reperiretur in dicta Terra Caballini dictus Regius Auditor in Valvis eius Domus affigi mandavit.

Transmissa deinde informatione capta in Regia Iũcta præsentatis Excellentissimo Dom. Proregi pro parte dicti Ill. Marchionis validissimis scripturis transactionum, factarum de prædictis contrabannis in Regia Camera Summariæ, etianque opposita per Illustrem Ducem Morciani, filium primogenitum dicti Marchionis, exceptione dicti indultus, & per Suam Excellentiam remissis dictæ Regiæ Iũctæ, iustissimè sub die 2. Mẽsis Martii currentis anni 1662. decreto eiusdẽ Regiæ Iunctæ fuit provisum, *quod solutis directibus pro extractionibus Olei, per eum factis per extra Regnum, contentis in capitibus, prout in informatione capta per Mag. Auditorẽ Raitanum, prædictus Ill. Marchio gau-*
4 *deat indultu, & proinde Actuarius causa relationem faciat dictorum directuum* implicitè revocando mandatũ prædictum tanquam inlicitè ordinatum, nam, tam iure communi, quàm municipali attento, mandatum dictæ carcerationis sub dicta gravi pœna ducatorum decem mille prædicto Ill.
5 Marchioni fieri non poterat, per *tex. in l. 2. C. de exhib. reis*, ibi *(nullus in*
6 *carcerem priusquam convincatur omninò vinciatur)* sic ante de iure Digestorum dixerat *Iureconsultus in l. 1. §. item illud, ff. ad Syllan. & Farinac. in tit. de carceribus, & carceratis, quæst. 33. num.* 60. ait, quod persona nobilis magnæ scilicèt æxtimationis, & dives, etiam quod agatur de pœna
7 corporali, possit fidejussoribus relaxari, allegans *Salyc. in l. si quis reum, nu. 9. ff. de custod. reorum, & Paul. Ghirland. in tract. de relax. carcerat. de fideiussorib. reor. q. 1. num.* 8. affirmando, quod verius est, posse isto casu nobilem relaxari, vel sub iuratoria cautione, vel sub fidejussoria obligatione, maximè quando pœna corporalis non venerit imponenda, prout in casu dicti Marchionis, in quo de pœna
8 pecuniaria agebatur: etiansi prædicta abolitio generalis Regii Indultus non adesset; non enim debet Iudex procedere ad carcerationem, neque ad mandati pœnalis relaxationem, nisi constito de inditiis, & reus esset de fuga suspectus, quia carceratio non est modica pœna, quæ non debet præcedere delictum, quantò magis in delictis iam
9 abolitis; malam nanque, & pœnalẽ mansionem vocarunt *Iureconsulti* carcerem *in l. si hominem, ff. depositi, & in l. item apud labeonem, §. quæstioni, ff. de iniuriis*, sic *tex. in l. omnes, C. de pœnis*, adeo quod dixerit *glossa in l. in servorum, ff. de pœnis, vers. flagellis*, quod major pœna sit stare in carceribus, quàm tota die in agro fodere, sed magis apertè id expressit *tex. in cap. nulli dubium, 3. q. 1.* per hæc ver-
10 ba: *Crux à cruciatu dicitur, & magnum cruciatum sustinet, qui vim patitur*, & ii, quorum personæ detinẽtur, vim pati, dixerunt, *Iureconsulti in l. 1. & 2. ff. de lib. hom. exhib.* ibi: *nihil*
11 *enim multum à specie servitium differunt, quibus non datur facultas recedendi.*

Sed quicquid sit de illa rigorosa intel-

intelligentia, ut constito de delicto, & redactis quibuscunque inditiis in processu informativo capi possit, attamen ex eo quia supervenit humanior dispositio hujus Regni *in constit. humanitate, & in cap. Caroli Secundi*, incipiente, *ab illo incohandum*, non est sequenda, per dictam enim *constitut.*
12 suadēte æquitate disponitur non debere, quenquam detineri, etiam pro capitali delicto accusatum, qui sit paratus dare fideiussores, per hæc verba: *ne squallore carcerum maceretur, nisi crimen sua confessione fateatur, vel infragranti sit deprehensus, aut ita sit notorium delictum, ut iam constet, reū ad nihil aliud inficiari proposita, nisi, ut panam differat*; quæ limitatio minimè sustineri poterat contra dictum Marchionem pro delictis jam abolitis, in quibus nulla alia criminalis, sed tantùm actio civilis supererat, & quanvis litera *textus* sit adeo evidēs, ut non possit recipere interpretationē eam alterantem, ex quo excipit tantùm accusatos de crimine læsæ Majestatis, vel diffamatos, criminosos, & alios forbannitos, tamen voluerunt,
13 *Andr. & Afflict. in ead. constit.* ut confessio rei, quanvis extra judicium, quę
14 solùm facit inditium ad torturam, sit adhuc sufficiens pro captura ex illis verbis *textus: confessione sua*, & sic iterum reduxerunt capturam ad inditia, quanvis non ad omnia, sed ad confessionem extra judicium, & similia, ex quibus semiplenè reus convinceretur, idcirco supervenit *d. cap. Regn. ab illo incohandum*, per quod dispositum
15 fuit, nisi contra inquisitum plenè constiterit, non posse reum carcerari, etiam in delictis gravibus, & testatur quoque *Afflict.* de observantia doctissimorum Iudicum M.C.V. apud Ferdinandum Primum, quod ex solis inditiis per processum informativum nunquam capiebant inculpatum de crimine capitali sub fideiussoribus relaxatum, & sic observavit idē *Afflict.* tempore, quo fuit Iudex in criminalibus, ut in *d. constit. humanitate, n.* 24. cui doctrinæ, & praxi non obstant dicta per *Caravit. in Rit.* 41. cùm sit in
16 Regno multò minoris autoritatis, quàm *Afflict.* nec ipse Caravita potuit observare praxim dictæ M. C. dum nunquam in eo Tribunali resedit,

Tandem ad majorem, & uberiorē cautelam supervenit jus municipale hujus Civitatis per *cap.* 13. *de anno*
17 1554. concessum in publicis Comitiis per Cæsaream, & Catholicam Majestatem *Caroli Quinti* fœlicis recordationis in *libro capitulorum, fol. mihi* 154. in quo prohibetur, posse aliquem Civem, sive habitantem in hac Civitate Neapolis, capi ante informationem captam, & constito de delicto, nisi in fragranti reperiretur.

Pro cujus *capituli* observantia fieri non poterat per dictum Regium Auditorem dictum mandatum carcerationis, sub dicta pœna ducatorum decem mille dicto Ill. Marchioni Neapolitano pro dictis prætensis delictis antiquis, & jam abolitis, tam per transactiones, quàm per Regios Indultus.

De reis autem non sic faciliter carcerandis duo afferuntur rationes in *d. constit. humanitate.*

18 Prima, quia vasalli efficiuntur magis obedientes, quando in judicio sūt vocati per hæc verba: *cōtingebat enim aliquando ob timorem carceris accusati, etiam innocentes se à iudiciis subtrahebant*, cui concordant ea verba *Regis Roberti in cap. si temporum.* ibi: *nonnullos à nostro dominio fugere metu potius rigoris, quàm læsæ conscientiæ criminum obiectorum.*

19 Secunda ratio est, quia non debet concedi Victoria accusatoribus in accusatos, ut non probato delicto per solam accusationem pœna carceris irrogetur per hæc verba textus loquēdo de accusatoribus, ibi: *qui ad victoriam sibi abundè sufficere credunt, quod adversarios suos faciunt carceri man-*

mancipari, proindeque sub fideiussoribus relaxari mandatur, idque si constitutio permitti noluit legitimis accusatoribus, & querelantibus: non video, quo jure huiusmodi Victoria permittenda sit delatoribus, non accusatoribus, sed inimicis adversus personam Ill. dicti Marchionis Caballini, nullatenus ratione qualitatis, & eò magis, non existente crimine detinendam, ex qua detentione oritur adeo præjudicialis consequentia, tam à dicta constitutione, quàm à dicto Serenissimo Rege *Roberto* evitari considerata.

Ex his igitur juribus, & rationi-
20 bus patet evidenter, non posse quem detineri, nisi prævia informatione constito de delictis, & convicto reo; Quomodo ergo substineri poterat dictum rigorosum mandatum carcerationis domi, ordinatæ nulliter, & injustè relaxatum per dictum Auditorem pro prædictis delictis, jam abolitis, attentis etiam qualitate, ac nobilitate dicti Ill. Marchionis, in omnibus partibus dictæ Provinciæ Hydrunti, & in hac Civitate Neapolis publicè, & continuè assistentis?

Vnde prædictis omnibus per dictā Regiam Iunctam perpensis, fuit interpositum decretum, quod gaudeat Indultu, & consequenter tacitè fuit revocatum dictum mandatum.

Cūque interesset dicti Marchionis, dubiam forsan apud dictum Regium Auditorem evitare interpetrationem, an scilicèt mandatum prædictum decreto dictæ Regiæ Iūctę sublatum in-
21 telligeretur, prout virtualiter sublatū fuisse indubium revocari non potest, abolita jam criminalitate, neque alia criminis actione contra dictum Illustrem Marchionem Fisco competente, remanente tantùm in dicta Regia Iūcta Civili actione pro diritibus dictarum prætensarum extractionum audito, & defenso dicto Marchione, viso processu discutienda.

Facta deinde instantia per dictum Illustrē Ducem Morciani nomine dicti Marchionis pro specifica declaratione prædicta, offerendo pro dictis prætensis diritibus cautionem de stādo juri, & judicatum solvendo, habēdo testes Regii Fisci pro legitimè repetitis salva repulsa, petendo etiam processum pro tuitione jurium, dicto Ill. Marchioni competentium adversus prætensa per Regium Fiscum, Dū esset per dictam Regiam Iunctam, tā justæ supplici petitioni annuendum: Reperitur per dictam Regiam Iunctam interpositum decretum sub die 15. Martii 1662. *Visa comparitione, præstita cautione de solvendo diri-ctus, liquidandos per Regiam Iunctam, renovetur mandatum dicto Ill. Marchioni per Palatium, & consignetur processus*; de quo decreto habita quamprimum notitia fuit iterum recursum ad eandem Regiam Iunctam instando, contrario saltim imperio decretum prædictum respectu dictæ renovationis mandati reformari, ex eo, quia, cùm mādatum carcerationis ordinari
22 nō possit contra inquisitos, & inditiatos de gravi crimine habita etiam cōsideratione qualitatis personæ, & delicti, ut supra dictum est; Proindeq; dictum mandatum virtualiter decreto eiusdem Regiæ Iunctæ jam sublatū in exequutionem dicti Regii generalis Indultus (sub censura tamen tantorum meorum Dominorum) renovari non posse existimo; dum civilis causa tantùm dictorum diri-ctuum in dicta Regia Iuncta superest peragenda; nam, etsi dictus Ill. Marchio pro delictis criminalibus capi non posset, sed sub juratoria cautione (attenta ejus qualitate) esset relaxandus, eò fortiùs reformari debet dictum decretum, respectu dictæ ordinatæ renovationis mandati per Palatium; cùm satis sit cautum Regio Fisco pro prætēsa solutione dictorum diri-ctuum, cum cautione per dictum Marchionem præstanda, obstante eidem Regio Fisco, non solùm opposita exceptione dicti

dicti Regii Indultus, sed etiam rei judicatæ, vigore decreti prædictæ Regiæ Iunctæ, per quod fuit provisum quod, solutis drictibus, d. Ill. Marchio gaudeat indultu.

Ex his justè spero (reformato decreto prædicto) dictum Ill. Marchionem esse relevandum.

23 *Præsens articulus non fuit decisus, sed tantùm sub die 22. Mensis Martii 1662. referente R. Consiliario Francisco Rocco Commissario, fuit per Regiã Iunctam provisionaliter ordinatũ, quod mandatum, factũ supradicto Ill. Marchioni Caballini per Mag. Auditorem Raitanum, renovetur per Provinciam Hydruntinam.*

Penes Prosperum de Laurentiis Actuarium.

SVMMARIVM.

1 *Antonii Orefice Præsidis S.R.C. dispositio testamentaria exponitur, & facti series narratur.*

2 *Fideicommissarius, agens ad fideicõmissum, ut obtineat? quid probare debeat?*

3 *Bonorum identitas ex confessione partis, iuramẽto firmata, dicitur probata.*

4 *Fideicommissarius potest agere, ut adveniẽte die hæres gravatus restituat, & ut reddat rationem, vel cõficiat inventarium de rebus hæreditariis.*

5 *Argumentum à minori ad maius fortissimum est.*

6 *Fideicommissarius ob solam spem fideicommissi an possit petere bonorum possessionem secundùm tabulas?*

7 *Fideicommissarius potest compellere hæredem gravatum ad cavendum de restituendo adveniente conditione.*

8 *Hæres, gravatus de restituendo post mortem, non dicitur usufructuarius, ideoque nõ potest fideicommissarius, illo vivente, petere immissionem respectu propietatis, quia si prædecedat fideicommissarius, hæres gravatus remanet hæres.*

9 *Ecclesia, hæres substituta, potest immitti in possessionẽ proprietatis, vivente hærede gravato.*

10 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Fideicommissarius, ut obtineat in judicio petitionis fideicõmissi, quid probare debeat? & an possit petere cautionem ab hærede gravato, vel sub conditione instituto, ut restituat adveniente die, vel purificata conditione? vivente hærede gravato, an possit fideicomissarius obtinere immissionem quoad proprietatem? & quid si fuerit substituta Ecclesia? ubi multa ad materiam explicantur.

PRO

Sacro Hospitali A.G.P. & Venerabili Domo Probationis Societatis Iesu

CVM

Ill. D. Flumaria Orefice, Ducissa Laureti.

CON-

CONTROVERSIA LVII.

Dominus illuminatio mea.

1 IN anno 1590. Antonius Orificius Præses S. R. C. in ejus ultimis testamenti Tabulis institutis sibi hærede in feudalibus Antonio Orificio, ejus nepote ex Antonino Orificio, eius filio primogenito, & Ioanne Francisco Orificio Episcopo Acernensi, eius filio secundogenito, hærede universali in burgensaticis, Ioanne Orificio tertiogenito hærede particulare in ann. duc. 1700. cum eorum capitale solvendis à dicto hærede in burgensaticis Riccardo ejus nepote fratre dicti Antonini in ann. duc. 700. cum eorum capitale solvendis v3. duc. 500. per dictum hæredem in burgensaticis, & duc. 200. per dictũ Antonium ejus fratrem hæredem in feudalibus: ordinavit perpetuum fideicommissum super omnibus eius bonis, & facultatibus in beneficium dicti Antonii filii Antonini, eiusque descendentium masculorum in infinitũ; & in eorum defectu filiarum fæminarum de familia Orificia, & masculorum ex eis; gravando similiter dictos Ioannem, & Riccardum de restituendo bona, in quibus fuerunt instituti, in beneficium eorum descendentium masculorum, & fæminarum gradatim ad invicem substituendo dictos Ioannem Franciscum, Antonium, Ioannem, & Riccardum, eorunque descendentes; & in defectu omnium descentium per lineam masculinam, & fœmininam ex dicto Domino Præside, substituit sacras Domos A.G.P. & Hospitalis Incurabilium huius Civitatis Neap. quamlibet ipsarum pro medietate, Et in eodem testamento amplissimam facultatem concessit dicto Reverendissimo Episcopo ejus filio (non obstante dicto fideicommisso) disponendi tam in vita, quàm in morte de bonis omnibus dictæ hæreditatis ad ejus liberum arbitrium, & voluntatem, illaq; vendendi, pignorandi, & submittendi in totum, vel in partem bona prædicta burgensatica, non obstante vinculo prædicto, quod respectu personæ dicti Reverẽdissimi Episcopi solùm derogatum, & annullatum esse voluit.

In ultimo mensis Ianuarii dicti anni 1590. prædictus Reverendissimus Dominus Episcopus obtinuit præambulum in M. C. V. in bonis burgensaticis dicti D. Præsidis D. Antonii ejus patris, servata forma institutionis, in eius personam factæ cum facultate succedendi in bonis prædictis, & ad eius arbitrium, & voluntatem disponendi.

In anno 1607. prædictus Reverendissimus Episcopus diem suum clausit extremum, condito testamento, & instituto sibi universali hærede Antonio Orificio, Marchione Sanfæ, eius nepote, filio q. Antonii Orificio eius fratris, ordinavit perpetuum fideicõmissum super omnibus eius bonis in beneficium descendentium masculorũ eius domus Orificiæ legitimè procreandorum, & descendentium ex d. Antonio ejus hærede in infinitum, exclusis semper filiabus fœminis, etiam proximioribus ultimi morientis, declarando eius enixam voluntatem esse, ut bona conserventur in eius domo, agnatione, & familia Orificia, & ob deficientiam masculorum eius familiæ descendentium ex dicto Antonio, vocavit filias fœminas legitimas, & naturales, ex dicto Antonio, seu filias fœminas legitimas, & naturales descendentium legitimorum, & naturalium ex dicto Antonio proximiores ultimo morienti ex dictis masculis, & in defectu dictarum fœminarum de eius familia descendentium ex dicto Antonio legitimarum, & naturalium, tam si morirentur cum filiis, quàm sine filiis, in bonis prædi-

ctis substituit pro tertia parte sacrum Hospitale A.G.P. huius Civitatis Neapolis, pro alia tertia parte sacrum Hospitale Incurabilium, & pro alia tertia parte Venerab. Domum Probationis Societatis Iesu constructam in hac Civitate, & propriè ad Echia; quæ loca Pia ex tunc substituit eius universales hæredes.

Et in eodem testamento instituit Montem duc. 50413. pro multiplico faciendo spatio annorum viginti administrandũ per Dominos Gubernatores dictæ Sacræ Domus Incurabilium, & elapso dicto tempore ordinavit, esse faciendam aperturam dicti Montis dividendi in duabus partibus, de quibus unam disposuit in beneficium primogeniti masculi legitimi, & naturalis dicti Marchionis, & successivè de primogenito in primogenitum, eorunque descendentium in infinitum masculorum legitimorũ, & naturalium cum omnibus vinculis, fideicommissis, & conditionibus, & signanter cum onere implicãdi in emptionem in omnibus, & per omnia. Et in alia medietate dictorum ducatorũ 50413. eorunque augumento pervẽturo ex dicto multiplico disposuit in beneficium secundigeniti masculi legitimi, & naturalis ex dicto Marchione Antonio, & successivè eius primogeniti masculi legitimi, & naturalis, continuando de primogenito in primogenitum masculum legitimum, & naturalem in infinitum, cum omnibus supradictis vinculis, conditionibus, fideicommisso, & oneribus, & signanter implicandi in emptionem, & solvendi fratribus utrinque coniũctis masculis, legitimis, & naturalibus eorum vita durante vitam militiam, prout disposuit de alia medietate in beneficium primogeniti, & in defectu omnium prædictorum vocavit supradictos alios, qui in casu prædicto, juxta supradictam institutionem, & substitutionem hæredum per ipsum factas succedere debent.

In anno 1628. elapso tempore annorum viginti dicti multiplici mortuo Ioanne Antonio Principe Sanfæ, superstitibus dicto D. Ioanne Principe Sanfæ primogenito, & D. Aloysio secundogenito, ac D. Cæcilia Orificia Comitissa Clarimontis, & D. Maria Orificia Ducissa Sancti Manghi.

In anno 1640. prædictus Princeps D. Ioannes ab hac vita discessit relictis D. Antonio infante, D. Fœlice Victoria, nunc Moniali professa in Monasterio Reginæ Cœlorum, & D. Flumaria Orificia, nunc Ducissa Laureti, & prædicto D. Aloysio ejus fratre secundogenito, qui tunc reperiebatur in partibus Hyspaniarum.

Deinde dictus Antonius infans decessit, & prædictus D. Aloysius unicus masculus successit tam in bonis subjectis fideicommisso, ordinato per dictum D. Præs. quàm fideicommisso disposito per dictum Reverẽdissimum Episcopum Acernensem.

Et in anno 1643. prædictus Don Aloysius rediit in hanc Civitatem cũ D. Iosepha Bazan, y Castro ejus conjuge, & in anno 1653. ab hac vita discessit sine filiis, & in eius testamento universalem hæredem instituit prædictam D. Flumariam Ducissam Laureti eius neptem, & reliquit dictæ D. Iosephæ eius conjugi duc. 97594. ex causa dotium.

Et quia non extabant masculi, Ill. Ducissa S. Manghi D. Maria Orificia primogenita successit in fideicõmisso, ordinato per d. D. Præsidẽ, excludẽdo d. D. Flumariã, & in fideicommisso ordinato per dictum Rev. D. Episcopum expressè vocata in eius testamento, uti filia dicti Principis Antonii. Quapropter prædicta D. Iosepha Bazan Principissa Sanfę sub die 7. mensis Novembris 1653. institit in S. C. pro satisfactione eius dotium, & jurium dotalium, & sub die 8. eiusdem mensis Novembris per Regium Cõsiliarium Iovinum, tunc causę Commissarium, fuit interpositum decretum,

tum, quod expediatur contra supplicata, & interim annotentur bona remansa in hæreditate dicti Principis Sansæ.

Et intimato D. Antonio Mascambruno, Curatore dictæ D. Flumariæ dato per M.C.V. ac D. Isabella Sanseverino, fuit facta annotatio bonorum dicti Principis D. Aloysii, relaxatorũ penes eandem Principissam.

Et productis per dictam Ill. Principissam in S.C. capitulis matrimonialibus initis in Civitate Madrid cum dicto Principe D. Aloysio sub die 20. Augusti 1635. cum aliis scripturis cõcernentibus assignamentum eius dotium, factaque per dictam Principissam alia instantia in dicto S. C. pro retentione Terræ Sansæ, & pro immissione in possessionẽ aliorum bonorum, & interim fieri sequestrum: per decretum S. C. sub die 9. mensis Ianuarii 1654. fuit ordinatum sequestrum bonorum, remansorum in hæreditate dicti Ill. Principis D. Aloysii burgensaticorum, & feudalium, & illorum, super quibus per dictã Principissam fuit immissio petita, & quod debitores faciant depositum.

Et deinde, mediante alio libello, dicta Ill. Principissa institit in S.C. cum effectu condemnari hæredes conventos ad solutionem quantitatum prædictarum, & interim declarari, licere retinere bona, in actis deducta, seu tenutam illorum, & expedita contrasupplicata, illaque notificata: Per decretum S.C. sub die 11. mensis Ianuarii 1655. fuit impartitus terminus in dicta causa super omnibus, hinc inde prætensis, & interim, ex causis in S.C. discussis, citra præiudicium iuriũ partium, fuit provisum, licere dictæ Principissæ retinere bona mobilia, quæ fuerunt dicti Principis D. Aloysii eius viri prævio appretio, faciendo cum interventu Domini causæ Commissarii, auditis interesse prætendentibus, ac tenutam Terræ Sansæ, domum, & alia bona, sita in Civitate Surrenti, & bona in Casale Nemoris; verùm omnia alia bona sequestrentur, & signanter bona, remansa in hæreditate prædicti Reverendiss. Episcopi Acernensis, incluso etiam fundico dicto *lo Pavone*, quæ remanere debeant sequestrata ordine S. R. C. præstita cautione per dictam Principissam de restituẽdis fructibus ad omnem ordinem S.C. & de solvendo annuos duc. 560. pro præterito, & in futurum Ill. Comiti Saponariæ, aliisque creditoribus declarandis per S. C. & quod M. C. procedat ad confectionem præambuli in beneficium dictæ D. Flumariæ Orificiæ, servata forma testamenti dicti Ill. Principis Sansæ, quod fuit deinde interpositũ per dictam M.C.

In mense Iulii 1655. dicta D. Maria Orificia Ducissa Sancti Manghi porrexit supplicationem in S.C. asserendo per obitũ dicti Principis Aloysii eius fratris sine filiis ipsa superstite, & in locum primogeniti succedẽte institerit, declarari per S. C. factũ esse casum fideicommissariæ substitutionis, ordinatæ, tam per dictum Dom. Præsidem, quàm per D. Reverendissimum Episcopum in eius beneficium proximioris in gradu, uti filiæ qu. Antonii expressè vocatæ, exclusa penitus dicta D. Flumaria in remotiori gradu existente, & immitti in possessionem dictorum bonorum.

Et intimato libello dictæ D. Flumariæ, Ill. Comes Clarimontis institit pro satisfactione duc. 27.m. ex resta dotium D. Cæciliæ Orefice, una cũ tertiis ann. duc. 1890

Factisque nonnullis actis in dicto S.C. sub die 4. mẽsis Februarii 1656. dicta Ill. Ducissa S. Manghi ad conventionem devenit cum dicta Illust. Principissa Sansæ, eidemque cessit, & renunciavit omnia eius iura, & actiones sibi competentia, uti vocatæ in dictis fideicommissis, constituendo dictam Ill. Principissam procuratricem veluti in rem propriam in usufructu

Hh 2 bono-

bonorum subiectorum dicto fideicōmisso vita durante dictæ Ducissæ cū obligatione, sibi facta per dictam Ill. Principissam, solvendi singulis annis duc. quincentum de eius propria pecunia publico mediante instrumento.

Deinde sub die 24. mensis Iunii 1657. inter dictam Ill. Principissam, & prædictam D. Flumariam fuit inita transactio, qua mediante per dictam D. Flumariam in satisfactionem dictarum dotium dictæ Ill. Principissę fuerunt cessa omnia bona, & effectus dicti Principis D. Aloysii eius viri, & quondam D. Præsidis Antonii Orificii senioris, cum enarratione specifica dictorum bonorum, & è contra prædicta D. Principissa cessit, renunciavit, & assignavit dictæ D. Flumariæ omnia bona, remansa in hæreditate dicti Reverendissimi Episcopi Acernensis, & fuerunt expressa, & adnotata bona prædicta cum omnibus iuribus, & actionibus spectantibus, & pertinentibus ad hæreditatē dicti Episcopi, submissa dicto fideicōmisso, cum omnibus fructibus, & interesse decursis, & non exactis usque ad dictum diem, & decurrendis in futurum cum r. servatione iurium sibi competentium vigore fideicōmissi prædicti Reverendiss. Episcopi, cum facultate exercēdi iura prædicta post mortem dictæ Ill. Principissæ, captaq; informatione sub die 14. mensis Iunii 1657. fuit interpositum decretum S. C. cum clausula, *verùm non officiat creditoribus*.

Et demum mortua dicta Ill. Ducissa Sancti Manghi, superstite dicta D. Flumaria Ducissa Laureti tantùm; factoque casu dictæ fideicomissariæ substitutionis pro nunc respectu proprietatis prædictorum bonorum in beneficium dicti Sacri Hospitalis A. G. P. dicti Hospitalis Incurabilium, & Domus prædictæ Probationis Societatis Iesu, vigore prædicti fideicōmissi, ordinati per dictum Reverendiss. Episcopum Acernensem: Proinde sub die 23. mēsis Octobris 1666. per Gubernatores dicti S. Hospitalis A.G.P. ac per Rev. Rectorem dictæ Domus Probationis fuit petita immissio in possessionē dictorum bonorum, subiectorum fideicomisso dicti Reverendiss. Episcopi pro nunc respectu proprietatis, retento usufructu per dictam Ill. Ducissam eius vita durante, vel saltim gradatim conditionaliter, & successivè quatenus opus est, & non aliter, citra præiudicium quoruncunque eorum iurium, sibi competentium, per S.C. declarari, omnia bona dictæ Ill. Ducissæ D. Flumariæ perventa, & perventura ex hęreditate dicti Rev. Episcopi cum omnibus iuribus, & actionibus sine detractione aliqua, spectavisse, & spectare ad prædicta loca pia, substituta pro prædictis duabus tertiis partibus pro nunc, quò ad proprietatem; & interim pro futura cautela dictorum substitutorum bona stabilia, & capitalia annuorum introituum sequestrari, & mandari debitoribus, & rendentibus, quod non reemant capitalia, prædictęque Ill. Ducissæ D. Flumariæ, quod prædicta bona stabilia, & capitalia nō alienet sub pœna nullitatis, & invaliditatis contractuum, etiam pro exequutione dispositionis dicti Reverendiss. Episcopi. Et commissa causa prædicta Reg. Consil. Iannettasio, ac expedita cōtrasupplicata, illaque intimata procuratori D. Francisci Fortezza hæredis dictæ Ill. Principissæ Sansæ, ac Ill. Duci, dictæque Ducissæ Laureti; est nunc providendum per S. C. super dicta instātia, facta per dictas Ecclesias substitutas.

Quo supposito facti Themate, quod ōni iure prædicta loca pia substituta sint immittenda in possessionē proprietatis dictorum bonorum, subiectorum fideicommisso prædicti Reverendissimi Episcopi Acernensis pro duabus portionibus, servata forma fideicommissariæ dispositionis, ordinatæ

natæ per dictum Rev. Episcopum, ex his, breviter dicendis, suadetur.

2 Etenim, etsi fideicommissarius, qui agit ad fideicommissum, ut obtineat, plura probare debeat, & primò dici, & conditionis implementum, *l. qui hæredi*, §. *Plautius*, *ff. de condit. & demonst. l. siquidem*, *C. de except. l. hoc iure, & l. ita stipulatus*, *ff. de condit. & demonst. Peregr. de fideicomm. art.* 43. *num.* 10. *cum seq.* Secundò, esse comprehensum in substitutione, ut plenè *Menoch. conf.* 732. *nu.* 7. *cum seq.* Tertiò, bona fuisse in bonis Testatoris, qui fideicommissum reliquit, ut uno ore scribunt omnes, *Bald. in consf.* 84. *lib.* 1. *& consf.* 4. *lib.* 4. cum aliis, adductis per *Fusar. in tract. de substitut. q.* 616.

Iam per d. Sacrum Hospitale, & dictam Domum probationis omnia requisita prædicta ad eorum intentionem fundandam, fuerunt deducta, & probata.

Nam quoad primum, constat ex dicta fideicommissaria dispositione, ordinata per d. Rev. Episcopum deficientibus masculis de eius domo Oreficia superstitibus fœminis, illisq; morientibus cum filiis, vel sine filiis, fuisse dicta loca pia substituta, & expressè vocata.

Cùmque post mortẽ dicti Ill. Principis D. Aloysii ob defectum masculorum successerit dicta Ill. Ducissa Sancti Manghi, & deinde per eius obitum dicta Ill. D. Flumaria Ducissa Laureti, & uti ultima superstes ex domo, & agnatione Orificia in usufructu tantùm successerit, ex eo quia fideicommissum prædictum nõ est descensivum ad filios, expressis verbis exclusos, sed terminatur in persona d. Ill. Ducissæ, & factus est casus dicti fideicommissi in beneficium dictorum locorum piorum substitutorum, d. requisitum diei, & conditionis implementi respectu proprietatis dictorum bonorum videtur manifestè probatum.

Quòad secundum requisitum, prædicta loca pia esse comprehensa in substitutione prædicta, clarè patet ex eisdem verbis expressis fideicommissi d. Rev. Episcopi ordinantis, in defectu masculorum sine filiis masculis vocasse fœminas de eius domo, illisq; morientibus cum filiis, vel sine filiis, prædicta loca pia fuisse expressè vocata; verùm quia ad præsens sola est superstes d. Ducissa Laureti, & expressè gravata cum onere dicti fideicommissi, & tantùm gaudere potest vita durante usufructu dictorum bonorũ, subiectorum fideicommisso; ergo dictum fideicommissum respectu proprietatis est purificatũ in beneficium dictorum locorum piorum, & remanet secundum requisitum fundatum.

Quò verò ad tertium requisitum, circa probationem bonorum, fuisse in bonis d. Rev. Episcopi fideicommittentis, plenè constat ex instrumẽto transactionis, initæ inter dictã Ducissam D. Flumariam cum d. Ill. Principissa Sansæ, in quo specificè fuerũt

3 descripta, unde ex confessione eiusdem Ducissæ iuramento firmata remanet probatum dictum tertium requisitum, *Bald. consil.* 85. *lib.* 1. *& in consf.* 4. *lib.* 4. cum aliis, adductis per *Fusar. eodem tract. de substit. quæst.* 616.

Proinde dicta loca pia substituta, quæ agunt pro dictorum bonorum immissione vigore dicti fideicommissi, obtinere debent.

Nec per d. Ill. Ducissam obiici poterit, ipsa hærede gravata vivente, non posse dicta loca pia agere ad dictum fideicommissum pro immissione; nam pluribus rationibus obstaculum prædictum resolvitur.

4 Prima; quia, si fideicommissarius, vivente hærede gravato, potest agere, ut, adveniente die, sibi restituat, ut plenè *Vivius in decis.* 403. item, ut hæres reddat rationem, vel conficiat inventarium de rebus hæreditariis, ut per *Bart. Bald. Imol. & Paul. de Castro in l.*

in l.cùm tale, §. *Titius.ff.de condit.& demonstr. Peregr. in d.art.* 40. *nu.* 16. *& seq.* multò magis procedit prædicta instantia dictorum locorum piorũ respectu dictæ immissionis in possessionem petitæ, quoad proprietatem, cùm iam cesserit dies, & conditionis implementum sit sequutum propter solam supervivẽtiam d. Ducissæ de domo, & agnatione Orificia in usufructu tantùm substituta vita durante.

5 Secundò, cùm à minori, seu fortiori fortissimum sit argumentum, *text. est in l.fin.iuncta glos.C. qui ætate se excusant,lib.*10. *& in cap. cùm in cunctis, in princ.* & ibi *glos. de elect. & tex.in l.*3.*C.de cond.indebiti, cum concord. adductis per Everadum in loco à minori*: Per dicta loca pia substituta arguitur à minori ad maius; nam, si fi-
6 deicommissarius propter solam spem, quam habet, potest petere bonorum possessionem secũdùm Tabulas, quod colligitur ex *tex. in l.*2. §. *si sub conditione, ff. de bonor. possess. secundum Tab.& toto tit. ff.ut legatorum, & fideicommissorum nomine caveatur*: ubi
7 etiam fideicommissarius potest petere, & compellere hæredem ad cavendum de restituendo adveniente conditione, ut etiam tradit *Peregr.art.*41. *num.*5.*vers.*2.*potest,& art.* 40. *nu.*10. conferunt adducta per *Camill.de Medic.in cons.* 148. *num.* 26. cum aliis, congestis per *D. Cons. Hodiern. in addit.dec.*120. *Surd.num.*13. *cum seq.& in l.hac edictali,quæst.*34.*num.*1.*&* 2. quantò magis possint agere dicta loca pia substituta pro restitutione, & immissione bonorum prædictorum, adimpleta, & purificata iam conditione in d. fideicommisso adiecta in eorum beneficium pro nunc respectu d. proprietatis, retento usufructu per d. Ill. Ducissam?

Nec suffragari poterit d. Ducissæ usufructuariæ, non posse ipsa vivente, dicta loca pia proprietatem prætendere, cùm ex iuris dispositione, existente ipsa hærede fideicommissaria, nedùm in usufructu, sed etiam in proprietate videatur esse hæres cũ onere restituendi bona subiecta fidei-
8 commisso post eius mortem substitutis; nam *D. Reg. Marcian. in disput.* 99. *vol.*2. latissimè disputat articulũ, & ea potissimùm ratione movetur, quod vivente hærede usufructuario non dato alio hærede, nisi post eius mortem, non potest talis hæres immissionem respectu proprietatis bonorum petere, sed tantùm, quod caveat, quia potest dari casus, quod d. hæres in proprietate præmoriatur, & tunc d. heres in usufructu erit hæres universalis, per *tex.in l.quibus diebus*, §. *quidem Titio, & l. hæres meus, in princ. ff. de condit. & de demonstr.* & proinde habẽdus est, ac si universaliter fuisset hæres scriptus, tã in usufructu, quàm in proprietate, secundùm *Vulpiani* sententiam *in l.*1.§.*si ex fundo,ff.de hæred.instit.& in l. quoties* 9. §.*duo, & in l.ex facto*,35. *ff.eod. tit.*

Nam in præsenti fideicommisso nõ potest dari casus, quod substitutus præmoriatur d. D. Ducissæ fideicommissariæ, quæ habet tantùm usumfructum in vita cum onere restituendi, vigore fideicommissi, quia substituta sunt dicta loca pia, & Ecclesia nunquam moritur; & proinde iam est ius quæsitum dictis Ecclesiis, substitutis in proprietate bonorum prædictorum.

Ideoque sequendo doctrinam *Viglii in* §. *hæres,num.*6. *vers.primum, instit.de hæred. instit. & Covar. lib.*2.
9 *variar. cap.*2.*nu.*5. possunt d. Ecclesiæ hæredes substitutæ (licèt post dictæ Ducissæ usufructuariæ mortem) statim, non expectata illius morte, hæreditatem adire, & adeundo totam consequi hæreditatis proprietatem; quam opinionem tanquam magis voluntati Testatoris consentaneam, sequuntur *Sforza Odd.in cons.* 91.*n.*20. *vers. nec repugnat, & Andr. Gaill. lib.* 2. *observ.* 143. *num.*5.*vers.sed Molineus, & num.*6.*vers.sed cum utroque*, ut

ut optimè fundat d. *D.Reg.* respondẽdo contrariis *loc.cit. num.* 18. *cum seq.*

Et ex his de iure censeo, in beneficium dicti Sacri Hospitalis A.G.P. & Domus probationis Societatis Iesu esse iudicandum, & petitam immissionem in possessionem bonorum, dicto fideicommisso subiectorum, pro duabus portionibus cõcedendam respectu proprietatis pro nunc, inhibẽdo interim alienationem stabilium, & reemptionem capitalium inconsulto S.C.

10 *Quibus propositis, & allegatis fuit domi decretum per meritissimum Dom. Regium Consiliarium Paulum Ianettasium Commissarium sub die* 30. *Ianuarii* 1668. *quod infra quatuor dies audiantur partes super omnibus, hinc inde prætensis, & interim sequestrentur capitalia annuorum introituum, & nõ reemantur inconsulto S.C. & stabilia non alienentur, sub pœna nullitatis actuum; quod decretum fuit bis confirmatam per S.C. iunctis Aulis, sub die* 5. *Iunii* 1668. *pro nunc citra præjudicium iurium partium, & sub die* 19. *Iunii dicti anni in gradu reclamationis fuit dictum: Bene provisum per S.C.*

In Banca Mag. de Litto, penes Scribam Liberatum Stantione.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*

2 *An substitutus, præmoriens instituto gravato, & ante conditionis eventum, ad hæredem transmittat spem fideicommissi conditionalis? & num.* 3.

4 *Testatori dicitur succedi per fideicõmissum.*

5 *Prior in gradu in successione est præferendus.*

6 *Nepos non dicitur Agnatus Testatori, si tempore testamenti conceptus non erat.*

7 *Testator præsumitur prætulisse in substitutione, quos prætulit in institutione.*

8 *Conditio nihil ponit in esse, nisi purificetur.*

9 *Hæreditas, non delata, transmitti non potest.*

10 *Affectio maior elicitur ex maiori sanguinis coniunctione.*

11 *Testator præsumitur magis dilexisse filios in substitutione, quàm nepotes.*

12 *Testamenti interpetratio capi debet à Testatoris affectione.*

13 *Testatoris affectio vincit affectionem legis.*

14 *Fideicommissum debetur magis dilectis Testatoris.*

15 *Affectionis coniectura cæteris coniecturis est potentior.*

16 *Nepos quando dicatur subintrare locum patris? & n.* 17. *&* 20.

18 *Verba Testatoris intelliguntur in casu vero, & non ficto.*

19 *Testamenta debẽt accipi in sensu naturali.*

21 *Ius accrescendi an transmittatur ad hæredes? & num.* 22. *remissivè, & num.* 49.

23 *Ius accrescendi num habeat locum post aditam hæreditatem?*

24 Textus in l.qui patris, ff. de acquirenda hæreditate *interpetratur.*

25 *Testator, quando præsumatur voluisse suam dispositionem esse conformem iuri communi? & n.* 2.

26 *Prohibitio alienationis bonorum stabilium, cum quavis vestita causa, an censeatur personalis? & n u.* 50.

27 *Fideicommissum conditionale, an ad nepotem transmittatur, si cum patruo concurrat? & num.* 20. 35. *& à num.* 38. *usque ad* 44.

29 *Fideicommissum secundùm naturam successionis ab intestato regulatur.*

30 *Testatoris mens semper attendi debet.*

31 *Testator æquali amore censetur prosequi filios, & nepotes.*

32 Textus in l. si viva matre, C. de bonis maternis *explicatur.*

33 *Avus in portione, in qua prædilexit filium,*

filium, censetur prædilexisse nepotem.
34 *Voluntas testatoris in una parte testamenti per aliam declaratur.*
36 *Fideicommisso non succedit prior in gradu, sed potior in iure.*
37 *Filii, subingredientes locum patris, non uti filii, sed tanquam pater succedunt.*
44 *Subrogatio filii in locum patris dicitur naturalis.*
45 *Extentio de casu vero ad fictum, quãdo fiat?*
46 *Subrogatus sapit naturam illius, in cuius locum subrogatur.*
47 *Verba in statutis, & contractibus, sunt propriè intelligenda.*
48 *Testatoris dispositio latissimè interpetratur.*
51 *Dispositio circa certas personas ad alias non extenditur.*
52 *Fideicommissum, filio iniunctum, non afficit nepotes.*
53 *Ratio de per se non potest stare.*
54 *Verba consequutiva an indueant fideicommissum? & n. 55. & 57.*
56 *Ratio semper dicitur consequutiva, licèt adsit verbum* (volo) *vel dictio* (quia)
58 *Onus, quamvis reale, quando venit cõsequutivè, non extenditur de personis ad personas.*
59 *Agnationis conservatio restringitur tantùm ad personas nominatas, remissivè*

ARGVMENTVM.

An substitutus, præmoriens instituto gravato, & ante conditionis eventum, ad hæredem transmittat spem succedendi fideicommisso conditionali? Et quid si nepos, subintrans in locum patris, concurrerit cum patruo, an admittatur ad successionem fideicommissi conditionalis, facti à suo Avo? Pro utraque opinione quãplurimæ authoritates, & rationes afferuntur; Et an, & quando filius subintret in locum patris benè demonstratur; Tandem an prohibitio alienationis bonorũ, facta à patre testatore inter filios ad hoc, ut bona conserventur in familia, sit realis, vel personalis? qua occasione multa alia perutilia ad materiam spectantia adducuntur.

PRO

Io: Baptista, & Io: Ferdinando de Alessandro.

SVPER

Articulo fideicommissi conditionalis.

CONTROVERSIA LVIII.

Dominus illuminatio mea.

1 UNiversalibus hæredibus institutis Iulio Cæsare, Io: Alexandro ex prima Vxore, Io: Ferdinando, Scipione, Octavio, & Angelo ex secunda Vxore procreatis per Tiberium de Alexandro patrem cum conditione (ut propriis verbis testatoris utar) quod unus alteri succedat subiungẽtem, *e se per caso detto Giulio Cesare, ò vero alcuno d'essi predetti heredi pi-*

di pigliasse moglie, e con dette mogli, che havessero da pigliare, facessero figli, & heredi, e morissero in pupillari ætate, comanda esso Testatore, che similiter babbiano da succedere i predetti figli del predetto Tiberio Testatore, & heredi, ut supra, e non altra persona; riservato, che, se di predetti heredi non ci fosse persona nessuna, habbia da succedere quella persona, ò mascolo, ò femina, che se ci ritroverà della Casa d'Alessandro più propinqua.

Item, vuole, e comanda esso Testatore, che gli stabili suoi non si possano vendere, nè alienare per modo nessuno per detti Tutori, & heredi, mà sempre habbiano da essere di Casa d'Alessandro.

Mortuisque ex prædictis Angelo, Iulio Cæsare, Io: Alexandro, & Octavio, mortuo tandem Scipione, instituto suo universali herede dicto Io: Ferdinando, superstite quoque V. I. D. Io: Baptista dicti Io: Alexandri filio, & hærede:

2 Dubitari contingit, an dictum cōditionale fideicommissum fuerit trāsmissum in dictum Io: Baptistam, ut cum dicto Io: Ferdinando patruo trāsmissionis, sive repræsentationis jure concurrere possit?

Et cùm difficilis, obscura, & salebrosa quæstio hæc, adeo Doctorum ingenia torserit, ut adhuc, quæ verior, pacifica, & communior sit amplectenda nesciatur opinio, præ temporis angustia, brevitate, qua potero, nitar saltim utriusque partis motiva attingere.

Constat siquidem primo, regulariter substitutum, morientem ante institutum gravatum, & ante, quàm
3 casus substitutionis eveniat, spem cōditionalis fideicommissi ad hæredem non transmittere, *l. si ex pluribus, ff. de suis, & legitim. l. hæres meus, ff. de cond. & demonstrat. l. si in personam, C. de fideicomm., l. unica, §. fin autē sub conditione, & §. cùm igitur, C. de caducis tollend.* etiam si ascendentis cujusque fuerit fideicommissum, *l. quidam ita, l. hæredes mei, §. cùm ita, ff. ad Trebellian. l. cùm ex filio, l. si plures, l. qui habebat, l. cohæredi, §. qui discretas, l. Lutius, §. fin. ff. de vulgar. & pupill. l. cùm pater, §. hæreditatē, ff. de legatis 2. l. incaute, §. Pomponius,* ubi *glos. & Bald. ff. de minor.* cum concordant. sequuntur *DD.* longo adducti catalogo per *Peregrin. de fideicomm. artic. 31. num. 6. Intrigliol. de substitut. cent. 3. quæst. 87. num. 1. & 2. Eugen. cons. 61. in 1. Menoch. lib. 4. præsumpt. 201.* Nicolaus Noalis *de transmiss. cas. 1. Castill. de Soto Major. controvers. jur. lib. 3. cap. 19. num. 213. & 214. Fusar. de fideicommiss. substitut. q. 490. num. 1. & 2. Ludovic. de Casanat. cons. 32. à num. 14. cum seq. ad 21. & cons. 59. à num. 2. ad finem, Honded. cons. 70. à num. 1. ad 20. in 1. Dom. Reg. Rovit. cons. 76. & 77. in princip. Marzar. consil. 1. col. 8*

Secundò; sive per fideicommissum dicamus succedi testatori, *ad l. cohæredi, §. cùm filia,* ibique *DD. ff. de*
4 *vulgar. & pupil.* sive gravato, cum *Soccin. cons. 249. num. 20. in 2. Duran. de arte testan. tit. 5. de substitution. caut. 27. num. 1. ad finem, Ruin. cons. 166. num. 5. & 167. in 2.* apud *Petr. Placent. de fideicomm. q. 11. sub num. 10. 12. & 13.*

Dictus Ioannes Ferdinandus testatori, & fratri proximior dicitur, *l. Iurisconsultus, §. 1. & 2. ff. de grad. cognat. §. 1. & 2. instit. eod. l. consāguinitatis, Cod. de legitim. hæred. §. si plures, instit. de legit. agnat. success. l. si libertus, 1. §. si libertus, ff. de bon. libert. l. fin. C. de verbor. & rerum significat.*

5 Consequenter, ut prior in gradu, in successione est præferendus, *d. §. si plures, & §. seq. l. 2. §. hæreditas, & §. seq. ff. de suis, & legit. Bald. cons. 293. in 2. Soccin. jun. cons. 128. num. 109. in primo.*

Sepositā conjunctione dicti patrui ex

ex utroque latere *à Ruino*, *& aliis in dictis consiliis* considerata *in auth. cessante*, *C. de legit. hæred.*

6 Et cùm hic nepos, nec tempore testamenti testatoris conceptus fuerit, & sic nec legitimus illi, nec agnatus, *l. Titius*, *ff. de suis*, *& legit. l. 1. §. si quis proximior*, *ff. unde cognati*, Patruus est præferendus, *Rub. Alex. cons. 36. num. 4. vers. præmissis*, *Soccin. cons. 76. num. 23. in 4. & in l. si cognatis*, *ff. de reb. dub. Curt. jun. cõs. 58. num. 5. in 1. Paris. cons. 39. n. 15. in 2.*

7 Tertiò; cùm Testator prætulerit filios nepotibus, illos, ut supra, universales hæredes instituendo, & filios tantùm vocaverit disponendo, quod alter alteri præmorienti succederet, videtur quoque in substitutione prætulisse, *d. l. Lutius*, *§. Paulus*, *d. l. cohæredi*, *§. qui discretas*, *ff. de vulgar. & pupillar. Bart. in l. fin. ff. ad Trebellian. Castrens. Ias. & alii in d. l. fin. C. de verbor. & rer. significat. Bart. & alii in d. l. si cognatis*, *Iason. consil. 37. num. 6. vers. quinto* inter consilia *Rubei Alex. Cephal. cons. 16. nu. 14. & 15. Berou. cons. 94. per totum in 2. Dec. cons. 480. num. 10. & 11. Aym. cons. 161. num. 11. & 16. Curt. jun. cons. 161. n. 7. in 2. Paris. cons. 30. nu. 52. in 2.* declarata sic parte una testamẽti ab alia, ut declarari potest, *l. si servus plurium*, *§. fin. l. cùm filius*, *l. qui filiabus*, *de legat. 1. Aym. cons. 297. n. 5. Thob. Non. cons. 40. num. 4.*

8 Quartò; cùm conditio nihil ponat in esse, *l. si quis sub conditione*, *cum glos. 3. ff. si quis omiss. caus. test.* nihilque disponat, *l. ex facto*, *ff. de hæred. instit.* nisi post illius purificationem, *l. cedere diem*, *ff. de verbor. & rerum signif. l. qui hæredi*, *§. fin. ff. de condition. & demonstrat. l. pecuniam*, *ff. si certum pet. l. grege*, *§. si sub conditione*, *ff. de pignor.* conditionale hoc fideicommissum ante conditionis evẽtum, nec transmitti potuit *glos. in l. unica*, *C. de iis*, *qui ante apert. tabul. d. l. unica*, *§. in novissimo*, cum aliis apud *Mantic. in conjectur. ultimar. lib. 11. tit. 20. num. 1. & 2. Menoch. dicta præsumpt. 201. num. 1. Leand. Galganett. de condit. & demonstrat. p. 1. cap. 88. num. 11. glos. in d. l. hæredes mei*, *§. cùm ita*, *ibique Soccin. jun. num. 37. & 40. & Ripa num. 60. vers. verior ergo*, *Gozadin. consil. 29. num. 17.* etiam si descendentes essent, ut supra, *Soccin. cons. 14. num. 7. in 3. Natta consil. 551. à num. 15. eum seq.* latè *Berous d. cons. 94 per totum, in 2. Bursat. cons. 71. num. 7. in 1. Menoch. cons. 105. num. 7. Gabr. de hæredib. instit. conclus. 2. num. 10.*

9 Cùm hæreditas, non delata, transmitti non possit, quia non habet trãsmissibile, ut etiam arg. *l. traditio*, *ff. de acquir. rer. dominio*, *l. nemo plus juris*, *ff. de regul. jur. cap. nemo, eodẽ in 6.* per *Bald. in l. 2. in fin. C. de liber. præter. & cons. 132. vers. item fallit*, *in 2.*

10 Item quintò; cùm major affectio eliciatur ex majori sanguinis conjunctione, *l. Titius*, *ff. de hæred. instit. Alciat. regul. 1. præsumpt. 20. cum aliis*, apud *Menoch. lib. 4. præsumpt. 16. in*
11 *3. conject.* sic quoque præsumendum est, magis in substitutione hac testatorem dilexisse filios, quàm nepotes, ratione majoris proximitatis, *l. si viva matre*, *Cod. de bon. matern. l. Publius*, *§. 1. ff. de condit. & demonstr. Castrens. cons. 58. in 1. Soccin. jun. cons. 168. nu. 43. in 2. Cephal. consil. 306. num. 62. Decian. in 1. cons. 24. num. 15. Mantica dicto lib. 11. tit. 14. nu. 20. Ruin. consil. 141. num. 6. in 2. consil. 132. num. 3. & 139. num. 17. in 3. Surd. cons. 564. num. 12. in 4. Menoch. cons. 420. num. 22. in 5. & cons. 976. nu. 6. in 10.* per *l. cùm acutissimi*, *Cod. de fideicomm. l. penult. Cod. de impuber. & aliis substit. l. is*, *qui ducenta*, *§. item si pater*, *ff. de rebus dub. Bald. in d. l. cùm ita*, *§. in fideicommisso*, *in fin. Aretin. in §. cùm filius*, *instit. de hæred. quæ ab intest. Cuman. consil. 106.*

sol.

col. 2. Decius conf. 1. num. 6. & 7. & 480. num. 9. & 10. Rub. Alexand. d. conf. 36. in fin. Crot. conf. 38. inter dicta consilia *Alexandr. & in suis consiliis conf. 9. in 1. Dec. conf. 412. nu. 6. & 7. Curt. sen. conf. 51. per totũ, Berous conf. 114. num. 10. in 2. Cephal. conf. 306. num. 6. Roland. conf. 82. à num. 28. cum seq. in 3. Menoch. conf. 95. à num. 27. & seq. in 1.*

Etiam, quod ex diversis uxoribus fuissent procreati, cùm æquè omnes filii sint, & eandem rationem affectionis habeant, *Soccin. conf. 249. n. 2. vers. 3. casus, in 3. Tiraquell. in 1. retract. §. 11. glos. 1. num. 13. Berous conf. 143. num. 18. in 2.* Et quando agitur de bonis paternis nulla cõstituenda est differentia inter utrunque conjunctum, & consanguineum tantùm, *l. 1. C. de legit. hæred.* & ex pluribus aliis per *Menoch. conf. 124. n. 9. & seq. in 2. Marta de success. legal. p. 4. q. 10. artic. 1.*

12 Insuper, cùm ex affectione testatoris capienda sit interpetratio, *l. capienda, 139. ff. de regulis iuris, l. si servus plurium, §. 1. ff. de legat. 1. l. Aurelius, §. Titius, ff. de liber. legat. l. ille, à quo, §. si de testamento, ff. ad Trebell. Anchar. conf. 239. num. 2. Soccin. conf. 26. num. 4. in 4. Menoch. d. præsump. 16. Simon de Petris de interpe-*
13 *trat. ult. volunt. lib. 1. fol. 5.* Vincatq; Testatoris affectio affectionem legis, *Bald. in l. precibus, ad finem. Cod. de impub. & aliis substit.* ob quam etiam receditur à regulis juris communis, *Decius in l. si actionem, C. de pactis*, & à generalitate, & proprietate verborum, & sermonis, *Iason. in l. si pater, in fin. ff. de vulgar. & pupillar. Aymon. conf. 917. num. 1. Menoch. dicta præsumpt. 16. num. 2.* Causatur, ut non sit locus trasmissioni conditionalis fideicommissi, quando minùs dilectus præferretur magis dilecto, *Iason. conf. 52. in fin. in 2. Soccin. conf. 6. à num. 13. in 2. Ruin. conf. 178. col. 2. in 2. Aym. in l. eum filiofam. num. 395. delegat. 1. Zanch. in d. §. cùm ita, 4. p. num. 376. & 395. Menoch. conf. 200. num. 34. in 2. & 273. num. 19. in 3.*

14 Præterea, cùm in fideicommissariis substitutionibus semper magis dilecti minùs dilectis sint præferendi, *d. l. cohæredi, §. qui discretas, d. l. Lutius, §. Paulus*, ibique *Bart. col. 3. vers. 9. quæro, ff. de vulgar. & pupill. Cephal. conf. 333. n. 17.*

Ex præfata testatoris affectione ambiguam substitutionem declarâre, argum. *d. l. si servus plurium, §. fin. de legat. 1. d. l. cùm acutissimi, Mantic. in coniect. ultimar. lib. 6. tit. 11. n. 1* Latiùs confirmatur de negotio transmissio-
15 nis prædictæ: quia, cùm affectionis conjectura cæteris sit potentior, *Socc. conf. 23. num. 21. in 1. Mantic. ibidẽ lib. 6. tit. 10. num. 13. d. l. Aurelius, §. Titius, Aym. conf. 245. num. 8. d. l. si servus plurium, §. fin. delegat. 1. Menoch. conf. 173. num. 34. in 2. Alba conf. 86. num. 6.* Instituti filii prædilecti censentur, *l. Publius, §. fin. ff. de condit. & demonstrat.* & quos prædilexit in institutione in substitutione quoque prædilexisse est præsumendũ, *l. Lutius, §. pater, ff. ad Trebell. Auth. hoc amplius, C. de fideicomm. l. 1. C. de impub. & aliis substit. Menoch. consil. 525. nu. 2. in 6.*

Sextò, quia, licèt in successione legali nepos intret in locum patris, *glos. in d. l. cùm ita, §. in fideicommisso,*
16 *de legat. 2. Auth. cessante, C. de legit. hæred.* Secus tamen est in successione, quæ defertur ex dispositione hominis, hoc est testatoris, in qua tantùm prioritas gradus attenditur, *Bald. & Cuman. in d. l. cùm ita, §. in fideicommisso, Dec. d. conf. 1. num. 6. & 7. conf. 412. num. 10. & 16. & 478. nu. 11. & 12. Rub. Alex. in dicto conf. 38. Crotus d. conf. 9. per l. peto, §. fratre, de leg. 2. d. l. cùm ita, §. in fideicommisso,* per quas proximiores ad fideicommissa vocantur.

17 Septimò, quod dicitur filium repræsentare locum patris, & gradum,

qui non dicitur corrumpi, sed repreſentari illemet gradus, quo pater repreſentatus ſuccederet, *Grat. cōſ.* 130. *num.* 32. *&* 133. *num.* 17. *in* 2. *Benintend. deciſ.* 88. *Iaſon conſ.* 215. *col.* 4. *verſ. alibi*, *in* 2. *Bald. in l.* 1. *C. de ſecund.nupt. Menoch. conſ.* 200. *n.*44. *Covarruv. practic. qq. cap.*38.*col.*2.*cū aliis apud Intrigliol. d. q.* 87. *nu.* 41. procedit per fictionem, non ſecundū veritatem, *Bald. in l. tutela*, §. *ſi duo, in fin.ff.de legit.tutor.in c.* 1.*in fi.Imperator Lotharius Eugenio Pap. in uſibus feudorū*, *Aretin. conſ.*164. *col.*3. *verſ.* 2. *hoc probatur*, *Ruin. conſ.* 171.*n.*11. *verſ. & maximè*, *in* 2. *Alex. conſ.*204. *n.*7.*in* 2. *Grat. conſ.* 27. *num.* 11. *&* 12. *in* 1. *Cephal. conſ.* 431. *nu.*32. *Menoch. d. conſ.*200. *num.*41.

18 Cūque Teſtatoris verba in caſu vero, & proprio, & non in ficto ſint intelligenda, *l.fin Cod.de his,qui ven. ætat. l.fideicommiſſum*, *ff. de condit.& demonſtrat.* præferendus eſt filius, qui ſecundùm veritatem præcedit in gradu, *Crot. d. conſ.* 9. *nu.* 5. *& conſ.* 39. *eodem num.* 5. *inter dicta conſilia Rubei Alex.*

Nanque in teſtamentis ſenſus naturalis, & non fictus, eſt accipien-
19 dus, *Ancaran. conſ.*215.*in princ.Curt. iunior conſ.*145. *num.*21. *Cephal. conſ.* 82. *num.* 21. *& conſ.* 111. *num.* 13. *Caſanat. d. conſ.*59.*num.*19.

Octavò, cùm ex prædictis ex prædicta reciproca ſubſtitutione fuerint ſubſtituti per appellativa verba iidem filii nominati, nulla facta mentione de liberis ipſorum inſtitutorum, per *l. qui plures*, *ff.de vulgar. & d.l. Lutius*, §. *Paulus*, *ff. de vulgar. & pupill.* Ad liberos ipſorum ſubſtitutorum ſubſtitutio prædicta tranſire non potuit, vivente aliquo ex dictis filiis ſubſtitutis: cùm regula illa, quod filius ſuccedat in locum patris, locum habeat,
20 quando ſucceditur titulo hæreditario, non autem quādo ſucceditur titulo fideicommiſſario, ut per *Bald.in d.* §. *in fideicommiſſum*, quia ſuccedendo titulo hæreditario, conſideratur diſpoſitio juris, quod filius intret in locum patris; in fideicommiſſario autem conſideratur mens, & affectio teſtatoris, quàm habere videtur ad proximiores, & ad vocatos, & comprehenſos, & non ad alios non comprehenſos, *argum. d.l.ſi viva matre*, & notatur *in l. quidam, cùm filiū, ff. de hæred. inſtit.in l. Lutius, ff. eodē, in l. nam hoc iure, in d. l. Lutius*, §. *Paulus*, *in d. l. qui plures, & in l.ſed ſi plures*, ibi: *nec quicquam valebit ex perſona defunctorum, ff. de vulg.& pupill. Aretin. in* §. *cùm filius*, *inſtit. de hæreditatib. quæ ab inteſt. Alex. conſ.* 204. 3. *col. in* 2. *conſ.* 4. *col.*4. *in* 4. *& conſ.*129. *col.*5. *in* 5. *Berous dicto conſ.* 94. *ſub num.* 15.

Rejectis poſtremò conjecturis, quæ ad tranſmiſſionem pro nepote adduci poſſent, nempè

Prima, juris accreſcendi conjuncti cum fideicommiſſaria conditionali ſubſtitutione, ex qua traſmiſſionem dari adſtipulanrur *DD.*ſaltim ex tacita mente defuncti, qui illam conjun-
21 xit cum dicto jure accreſcendi, quod de ſui natura eſt tranſmiſibile ad hæredes, *l.ſi ex pluribus*, *ff. de ſuis*, *& legit. l. qui ex duabus*, *in princ. ff.de acquir. hæred.* ex ſingulari caſu in *l. qui patris*, *ff.de acquir.hæred. Bart. in d.l. unica*, §. *ſin autem aliquid ſub conditione,in fin. C. de caducis tollend. Bald. conſ.* 9. *ſub num.* 3. *in* 2. *Alex. conſ.*20. *num.* 15. *in* 1. *Soccin. in d. l. hæredes mei*, §. *cùm ita*,*nu.*13.*& conſ.* 6. *num.* 14. *in* 3. *Ruin. conſ.* 85. *num.* 10. *in* 2. *&* 156. *nu.* 4. *Iaſ. conſ.* 154. *col. penult. verſ.* 4. *principaliter*,*in* 4. *Curt.iun.conſ.*16.*num.* 6. *Caſſan. conſ.* 62.*num.*17. *Pariſ. conſ.* 26. *num.* 13. *& conſ.* 77. *num.* 23. *in* 2. *Natta conſ. ultim. num.*7.*in* 4. *Cephal.conſ.*16.*nu.* 45. *Aymon conſ.* 567. *num.* 7. *Mant. d. lib.* 11. *tit.*20. *num.* 13. *Berous dicto conſ.* 98. *num.*8.*& conſ.*104. *nu.* 18. *in* 2. *Rimin. iun.conſ.*476. *num.* 38. *& ſeq. &* 781.*num.*13.*Gabriel.de hæred. inſt.*

inst. concluf. 2. nu.46.Oddus conf. 37. num. 9. & de compendiosa p. 6. q. 1. artic.2. num. 21. vers. limita 7. Hondod. d. conf. 70. nu. 4. cum aliis apud Intrigl. d. cent.3. q.47. nu. 26. Menochius conf. 220. num.88. Alexand. Trentacinq. de substit. p. 4. cap. 14. num. 8. Fusar.in quæst. 490.num. 95. & conf.31.

Cùm contrariam opinionem, uti veriorem, firmaverint *in d. l. qui pa-*
22 *tri, Angel. col. 1. Imol. num.5. & 6. Roman. num. 17. Aretin. in fin. Castrens. in l. si quis hæres, col.2. ff. eodem de acquir. hæred. & in d. §. cùm ita, Ripa num.66. Soccin. iun. nu.56. vers. 2. Zanch. a num. 276. ad 298. & in l. 4. §. Catho, Crot. lect.2.n. 9. Curtius iun. iisdem lect.2.col.5. ff. de verborũ oblig. Aym. in l. cum filio fam. p.2.nu. 397. Mantica d. lib.11. tit. 20. n. 12. 13. & 14. Hieronym.Gabriel.conf. 91. num. 23. & seq. in 2. Berous d. conf. 94. col.penult. & conf.107. num.6. in 2. Menoch. conf. 200. num. 115. Facbin. controverf. jur. lib.10. cap. 21. Aym. conf. 367. num. 4. & 5. Vivius decis. 358. num. 16. & 20. cum aliis apud Fusar. d. q. 490. num. 96. Dom. Reg. Rovit. d. conf. 76. nu.11. & 12. Landerch. conf.142. n.42.*

23 Rationibus præsertim his, scilicèt, quod post aditam hæreditatem, & jus agnitum, non habet locum jus accrescendi, *l. 1. §. interdũ, ff. de usufruct. accrescend.* nec illud admittitur inter diversas species successionum, *l. sed cum patrono, ff. de bon. libertorũ d. l. heredes mei, §. cùm ita, & l. 1. C. de militari testam.* sicque, cùm desinat jus accrescendi, hæreditate adita, fomentum transmissiónis aliquãdo conditionali fideicommissariæ dispositioni prædictæ, quod non habet suppeditare nequit, nec è contra, argum. *d. l. traditio, ff. de acquir. rer. domin. & d. l. nemo plus juris, de regul. iur. l. observare, in fin. ff. de offic. Proconf. l. si universæ, C. de legat. Crot. in ultim. lect. in d. §. Catho, num. 4. vers. 2. est advertendum, Castr. in d. l. si quis hæres, col.2. & conf.114. col.3. in 5. dub. in 1. Ruin. conf.181. num.8. in 2. Ripa de substit. resp.6. num.3. in fin. lib.2. Alciat. in l. vetere 16. n.5. ff. de acquirend. hæred. & conf.117. num. 15. in 9.*

24 *Et d. l. qui patris*, ut in singulari casu *à Castr. & aliis cit. loc.* intelligitur solùm in pupillari, non in fideicommissaria, nè qui testatus est, decedat in parte intestatus, & quia juncta patris hæreditas ab hæreditate pupilli separari nequit, *ad l. sed si plures, §. filio, ff. de vulgar. & pupill.* item secundùm *Dom. Rovit. loco cit. num. 14. & 15. ex Imola ibi, & Zanch. in dicto §. cùm ita, p.4. num. 298. Riminald. iun. conf.639. num.83. & seq. & 781. num. 81. in 7. Trentacinq. d. cap.14. num.18. Menoch. d. conf.95. num.111. & aliis, d. l. qui patris* loquitur, quãdo nullus alius de substitutis superest; at quando adest alius substitutus, jus accrescendi non potest operari, quia substitutio, jure accrescendi potentior, illud excludit, *l. penultim. ff. de iniusto rupt. & irrit. testam. glos. ad medium in vers. patris, in d. l. qui patris*, allegans *d. l. qui habebat, ff. de vulgar. & pupillar. §. si verò, ad finẽ, in Auth. de hæred. & falcid. Bald. in l. 1. num. 34. Cod. quando non petent. part.*

Tum, & secundò, quando ab intestato succederent testatori ii, qui prætenderent fideicommissum ad ip-
25 sos esse transmissum, *Soccin. iun. conf.63. num.7. in 4. Menochius conf. 487. num.14.* quia in dubio præsumitur, testatorem voluisse suam dispositionem esse debere conformem juri communi, ut in *d. l. heredes mei, § cũ ita, Bart. Bald. & Ripa nu.74. & 75.* & copiosiùs *Zanch. q.1. num. 5. Corn. conf. 41. nu. 8. & seq. in 4. Ioseph. Ludovic. decis. Perusina 102. num. 14.* & lex ut supra vocat omnes æqualiter ad successionem, ut per *Fusar. d. q. 490. num. 578. in 23. coniectura.*

Cùm

Cùm conjectura hæc ex mente Zaneb.in d.§. cùm ita, in 4.p.nu.385. & Menoch. d.præsumpt. 201.nu.111. in 22. conicitur. non fit concludens; etenim testator censetur se conformare cum dispositione juris in dispositis, non autem in omissis, aliàs sequeretur(juxta prædictos DD.)quod semper in substitutione comprehenduntur omnes ejusdem gradus, qui essent ab intestato successuri.

Sic & etiam tertia conjectura prohibitionis alienationis stabilium cum
26 quavis vestita causa,ad d. l.1. C. de his, quæ pæn. nom., l. filius familias, §. Divi, de legatis 1. cum concord.favore familiæ, ut facta dictis Tutoribus, & hæredibus personalis sit censenda, ad l.pater quindecim,de leg. 3. Bart.in l. peto,§.fratre, num.2.ff.de legat.2. Ruin. conf. 117.num.17.in 2. Parif.conf.1.num.43.in 3. Menochius conf.85. num.109. Craff. in §. fideicömissum,q.5.num. 10. Petra Placentin. de fideicomm.q.2.a num.36. Capyc.decif.108. Surd.decif.125.num. 1. & 2. Burfat. conf. 64. in 1. ac si propriis nominibus fuissent expressi, Ruin. conf. 29. num.4. & conf. 101. num.9. in 2. Dec.conf. 162. Roland. conf. 42. num.23.in 4. & cùm verba importātia sempiternum fideicommissum nō adsint,perpetuitas illa remanendi bona in familia restringitur cum prohibitione ad vitam ipsorum filiorum, hæredum institutorum, ad cap. ultim. de rescript. l. 1.ff. pro socio, Ruin. conf. 143.num.10. in 4. Parif.conf.100.nu. 39.in 4. Berous conf.155.num. 14. in 1. conf.18. num.5.& 27. num. 8. in 3. Roland. conf. 84. num.11. & seq.in 1. Cassan. conf.15. num. 8. Riminald. iun. conf.279. num.66. & seq. & conf. 299. num.84. Surd. conf.123. nu. 14. apud Menoch. conf.706. n.27.

Et nec ab illa tandem particulari esset inferendum ad trasmissionem ad universale fideicommissum.

At pro nepote,quod detur trāsmissio cōditionalis hujusmodi fideicōmissi, & nepos cum patruo concurrat,cum glos. in vers.proximo,in d. l.cùm ita, §. in fideicommisso,ff de legatis 2. sentiūt
27 Bald. sibi contrarius in conf.488. in 3. Soccin.sen.in d.§.cùm ita,col.4.conf. 77. n.5.& conf.92. col.8. in 1. Oddus conf.37.num.3. & conf. 54.nu.8. vers. primo quidem, & de compendiosa dicta p.6. q.1.artic.2. à num.11. & seq. Mantic.decis. 120. & alii, longo pariter recensiti catalogo per Gabriel. concl.3. de substitut. fideicommiss. n. 1. Pancirol.conf.91. num. 27. Cephal.cōf. 215. num.12.& 15. in 2. & conf. 16. & 330. num.51.in 3. & 313. nu.45. 49.& 56. & de communi cum d. glos. Ruin.conf. 144. num.13. in 2. Roland. conf.68. à nu. 31. cum seq. in 1. Port. Imol. conf. 121. num. 5. Bursatus cōf. 71. in 1. Marzar. de fideicomm.q.18. Intrigliol. d. q. 87. num. 1. ad 15. Fusar. d. q. 490. num.3. Castill. loco cit. num.314. Honded.d. conf.70. à n. 20. cum seq.per totum; Apprimè in fideicommisso ascendentium patruorum, Amitarum, Avunculorum, & Materterarum, in successionibus,quorū de iure novissimo authenticorū datur subingressio, & repræsentatio, ut in d. auth. cessante, cum alia seq. post fratres, C. de legit. hæred. & in auth. ut fratres, fratrunque filii, d. §. cùm filius, instit. de hæred., quæ ab intest. §. reliquum, in auth. de hæredib. ab intest. venient. ut per DD. prædictos, præsertim per Intrigliol. adductos, testantes,hanc opinionem esse in jure absolutissimam, & magis cōmunem,& per Honded. dicto conf.70. num.43. Robles de repræsent.lib.2.cap. 25.

28 Moventur primò, quia, cùm præsumatur, testatorem voluisse voluntatem suam cum dispositione juris communis conformare, Bart. & alii in l. Gallus, §. 1. ff. de lib. & posthum. in l. uxorem, §. testamento, de legatis 3.& in l. Iuris iurandi,§. si liberi, col. 2. ff. de oper. libert. consequenter etiam voluisse censendum, suos

suos descendentes eo jure, eoque ordine ad fideicommissum admitti, quo de jure ad successionem ab intestato vocantur, *Bart. in d. l. hæredes mei*, §. *cùm ita*, *Curt. jun. cons.* 154. *num.* 7. *in* 2. *& in l.* 2. *num.* 10 *de success. edict. DD. in d.* §. *quidã rectè*, *Decius cons.* 217. *n.* 2. *Ruin. cons.* 163. *n.* 7. *in* 1. *Gozadin. cons.* 4. *num.* 16. *Soccin. jun. cons.* 156. *nu.* 12. *in* 2. *Benintend. decis.* 88. *nu.* 1. 4. *& seq. Roland. cons.* 38. *num.* 44. *& seq. in* 4. *Gabriel. cons.* 86. *num.* 8. *in* 1. late *Cephal. cons.* 489. *num.* 34. *in* 4. *Thob. Non. cons.* 4. *n.* 6.

29 Cùmque fideicommissum ex prædictis secundùm naturam successionis ab intestato reguletur, *Roland. cons.* 68. *in* 1. *Corn. cons.* 24. *in fine in* 2. Vndequaque res accipiatur, sive per illud testatori succedatur, ad *l. cohæredi*, §. *cùm filia*, *Decius cons.* 1. *nu.* 2. *Paris. cons.* 90. *num.* 42. *in* 2. *Rub. Alex. cons.* 36. *in princ. idem Paris. cõs.* 37. *num.* 4. *in* 2. *Thob. Non. cons.* 36. *num.* 14. & magis communem testatur *Gabriel. d. cons.* 86. *n.* 15. *in* 1. *& per l. unum ex familia, in princ. de leg.* 2. *cum Alex. cons.* 30. *n.* 4. *in* 2. *& aliis*, *& Ripa in l. Luttus num.* 47. *ad fin. ff. de vulgar. & pupill.* contra *Ruin. supracit. cons.* 166. *num.* 5. *cum conj. seq. in* 2. quod nõ consideretur duplicitas vinculi in hujusmodi fideicõmissis, dicit *Petr. Placẽt. d. q.* 11. *n.* 16. 17. *&* 18.

Sive succedatur patruis, amitis, Avunculis, & Materteris prædefunctis, dum nepotes ex fratre præmortuo prædictis succedunt, unà cum patruis, ut in præcit. *juribus in* §. *reliquum*, *in Auth. de hæred. ab intest. auth. post fratres*, *& auth. ut fratres fratrunque filii, in princ. Corn. d. cons.* 24. *col. fin. in* 2. pariter in hoc fideicõmisso succedent.

Secundò; cùm mens conjecturata testatoris attendi debeat, *l. in conditionibus*, *ff. de condit. & demonstrat. l. hæredes mei, ff. ad Trebell. l. penult. de legat.* 1. *l. unum ex familia*, §. *si omissa*, *ff. de legat.* 2. *l. non aliter ff. de legat.* 3. *Paris. cons.* 51. *num.* 6. *in* 2. *Ruin. consil.* 29. *num.* 11. *in* 2. *Gabriel. cons.* 114. *n.* 5. *&* 7. *in* 1. *Menoch. cons.* 30. *nu.* 21. *in* 1. *Riminald. jun. cons.* 21. *num.* 23. *& seq. in* 1. præsumendum est, Testatorem prædilexisse nepotes, per quos longæva fit testatorum memoria, & diuturnitas propagatur familiæ, ad *l. librorum*, *ff. de verborum*, *& rer. signific.* magisque per nepotes extenditur, quàm per filios, *Ludovic. Bologn. inter cons. Alex.* 53. *num.* 11. *in* 4. in quos etiam propensior amor, quã in filios, descendit, *Curt. jun. d. cons.* 169. *num.* 13. *in* 2.

31 Vel saltim æquali prosequi amore filios, & nepotes, *Alex. cons.* 26. *n.* 5. *in* 3. *Gozadin. d. cons.* 4. *num.* 13. *Benintend. d. decis.* 88. *ad finem*, proindeq; testatorem sẽtiisse, ut omnes pariter admittantur, *& d. l. si viva matre*, *C. de bonis matern.* intelligitur à *Pinello, cæterisq; scribentibus*, procede-
32 re in nepotibus vivente eorũ patre.

Porro in portione, in qua patrem nepotibus Avus prædilexit, cùm in illa etiam nepotes prædilexisse cen-
33 seatur, *gloss. in verb. vitam suam, in d. l. cùm acutissimi*, ibique *Bald. Salycet. & Castrens. Corn. cons.* 230. *nu.* 6. *vers. & similiter, in* 3. *Dec. cons.* 568. *nu.* 6. *Soccin. jun. cons.* 168. *num.* 10. *in* 2. *Roland. cons.* 82. *num.* 9. *in* 3. *Menoch. d. cons.* 95. *num.* 17. *Gabr. cons.* 97. *nu.* 10. *in* 1. latè *Cephal. cons.* 446. *nu.* 33. *&* 34. Pari item ratione credendum est, testatorem voluisse illos præferri in illa portione, in qua eorum pater substitutus, si viveret, succederet, & in simili per *Dec. cons.* 397. *num.* 6. dum nulla ratio diversitatis assignari
34 potest, cum una substitutio ex institutione, vel alia substitutione, in testamẽto facta, declaretur, ad tradita per *Ruin. post Bart. cons.* 118. *n.* 10. *in* 3. *Cephal. cons.* 282. *nu.* 10. *in* 3. *Gabr. d. cons.* 97. *nu.* 4. *&* 5. & voluntas testatoris in una parte testamẽti per aliã declaretur, ut per dictam *l. si servus plurium*, §. *fin. l. qui filiabus*, *& l. cùm*

filius

filius per DD. prædictos, & Guid.Pap. q.485.

Non obstant motiva supra adducta pro patruo contra nepotem: non quidem ptimum, patruum proximiorem esse nepote, dum non attenditur prærogativa gradus tantùm, sed quis
35 in successione præferatur, Corn.cons. 22.num.15. & 131. nu.9. in 2. Alex. cons. 88.col.1.in 1. Paris. cons.36. nu. 13. in 2. Gabriel. cons.86.num.3. ita ut tam in successione ab intestato, quã in fideicommissis potior dicatur, non ille tantùm, qui in gradu præcedit,
36 sed qui de jure in successione ab intestato præfertur, Soccin.jun. cons.126. num. 5. Roland. d. cons. 68. num. 48. in 1. in qua patruus nepoti non præfertur, d. §. cùm filius, & §. reliquũ, & auth. post fratres, Dec. & Curt. in d. l. 2. C. de success. edict. Benint. dicta decis.88. in princ.

Item; cùm succedant ex patris persona, cujus locum ingrediuntur, nõ in remotiori, sed in æquali gradu es-
37 se dicuntur, Soccin. cons. 252. num.8. in 2. Iason. cons. 159. n. 2. in 4. Ruin. cons.12.num. 13. in 2. Tiraquell. in primogen. q.40. num. 166. Gabr. dicto cons.86. num. 3. Rolandus cons. 68. n. 23. in 1. Becc. cons. 81. num.1. & 2. in 1. Grammatic. late decis. 1. Bologn. cons.8. illunque reptæsentant, Burs. cons. 67. nu. 12. & 20. Ias. cons.215. col.4. vers. alibi, in 2. Corn. cons. 131. num.10. vers. præterea, in 2. Paris. cõs. 36. num. 8. in 2. Dec. cons. 87. ad fin. cons.97. num.4. & in l.1. num.19. Cod. de secund. nupt. Cephal. cons. 489. nu. 59. per d. auth. post fratres, ibi: Cùm pares sint defuncti fratribus, C. de legitim. hæred. Soccin. cons. 252. num. 11. ad fin. in 2. & non velut filii, sed tanquam eorum pater succedunt, Bart. in d.l. Gallus, §. & quid si tantum, ff. de liber. & posthum. Castr. cons. 421. col.2. in 1. Roland. d. cons.68. num. 41. in 1. Cephal. cons. 215. nu. 14.

Non obstat secũdum de successione gravati, cùm dicta l. consanguinitatis, & §. si plures correcti fuerint per jus authenticorum, & per dictum §. reliquum, ut declarant Decius dicto cons.1.n.3. Iason. & Curt. in d. l. 2. C. de success. edict. Natta cons.424.n.4. Nec quod tempore testamẽti prædicti nepotes, nec nati, nec concepti fuerint, dũ non admittuntur ex pro-
38 pria eorum persona, uti vocati, sed ex persona patris jure transmisso, ut supra, & satis est fuisse tunc eorum patrem, quem ipsi repręsentant, & quod pater ad fideicommissum admitti posset, si viveret, ut ex Cyn. Bart. & aliis in d. l.1. Cod. de his, qui ante apert. Tabul. DD. in l. quod dicitur, ff. de verb. oblig. firmant Cephal. d. cons. 16. n.62. & Honded. cit. cons. 70. num. 53. & jura, in contrarium al-
39 legata, procedunt in legato, & fideicommisso puro, non in conditionali collato in tempus futurum, & incertum, in quo sufficit, volentem admitti esse in rerum natura tempore existentis conditionis, Alex. cons.26. col. fin. in 3. Iason. d. cons.159. n.3. in 4. Paris. d. cons. 36. nu. 9. & 10. in 2. Decius cons.217. late Rolandus consil. 38. num.35. & seq. in 4. Rub. Alex. cõs. 28. nu. 9. de communi testantut Cephal. d. cons.16. num.62. ad fin. & 63. Curt. jun. cons.113. num.11. in 2.

Nec obstat tertium de prælatione in institutione, ut prælati dicantur patrui, etiam in substitutione: cùm sufficiat nepotibus, prælatum fuisse eorum patrem in institutione, & substitutione, cujus locum, & personam repræsentant, si non transmissionis, saltim subingressionis, & repræsentatio-
40 nis jure, ut per Cephal. d. cons. 16. n. 65. & 66. & cons. 283. num.7. 24. & 25. post Ruin. dicto cons. 516. num.4. vers. sed tamen præmissis non obstantibus, in 2. & in d. l. Gallus, §. quidam recte, Angelus, & Iason in 1. lectur. num. 5. Alex. cons. 26. num. 9. in 3. Aym. cons.67. num.5. in 1. Cephal. cons. 215. num.14.

Nec quartum de conditione, nihil

de

de per se in esse producēte, quia non tractamus in fideicommisso conditionali, ut donec est conditionale, & nō purificata conditio aliquid ponat in esse: cùm tunc, nec respectu patruorum, nec quoruncunque, conditiona-
41 liter per illud vocatorum, aliquid inesse ponat, sed post purificatam cōditionem id, quod productum intelligitur in beneficium patruorum, extēsum intelligatur etiam ad nepotes, in *l. cùm eorum patris*, ut supra subingredientes, illumque repræsentantes, non excluso etiam transmissionis jure.

Nec quintum de præsumpta majori affectione in patruos proximiores; quandoquidem, ut supra fuit deductum, nisi major, saltim par affectio præsumitur in nepotibus ex filiis, quæ in filiis, qui juris dispositione locum, & gradum patris eorum tenentes in eodem gradu sunt, quan-
42 vis natura alter præcedat, ad *Corn. cons. 21. num. 15. in 2. Iason. d. cons. 159. col. penultim. in* 4. & post eos *Gabriel. cons.* 86. *num.* 8. *in* 1. *cum Hondedeo d. cons. 70. n. 61.*

Quia etiam præter quod argumentum procedere posset, si nepotes cōsiderarentur in proprio eorum gradu, & loco, ad *Cephal. cons.* 215. *num.* 14. *in* 2. *Honded. loc. cit. num. 62.* proximitas in fideicommissis à *Bald.* considerata, per *text. in d. l. cùm ita*, §. *in fideicōmisso*, intelligitur respectu successionis; qua attenta, ut supra, pa-
43 truus non dicitur proximior, ut post *Imol. in d. §. in fideicommisso*, tradunt *Soccin. Alex. Iason. & alii* apud *Rolād. d. cons.* 68. *num.* 47. *in* 1. *& Hond. loc. cit. num.* 60. ex quibus etiam sextum diluitur argumentum, & octavum.

Nec item sextum de actu ficto cædere debente actui vero, & naturali, in hujusmodi successione; Primo, quia subrogatio hæc filii in locum patris naturalis dicitur, *l. ultim. vers. natu-
44 ra, C. de impuber. & aliis subst. Tyraquell. in l. si unquam, in princ. num.* 15. *C. de revocand. donation. & in primogeniis d. q. 40. num. 31. 44. & 219.* sufficitque succedere in locum patris legis dispositione, per quam etiam lex nova extenditur ad casum fictum, vero æquiparatum, *Tyraquell. d. quæst. 40. num. 139. & 140.*

45 Item extensio ad casum fictum fit mediāte interpretatione passiva, procedente ab aliis regulis juris, *l. 1. §. lex falcidia, ff. ad l. falcid. Bart. &
46 alii, per Ruin.* congesti *cons. 12. nu. 16. in* 1. Item subrogatum naturam retinet ejus, in cujus locum subrogatur, vulgat. *l. si eum, §. qui iniuriarum, ff. si quis caut. l. 1. C. de rei uxor. action. §. fuerat, instit. de action.* cùnque filius succedat, & subintret in locum patris, *d. §. cùm filius instit. de hæred. quæ ab intest.* Idcircò, sicut lex admitteret patrem, si viveret, simul cum fratre, ita quoque admittere debet filios succedentes in eius locum, & gradū, ad *Ruin d. cons. 12. nu. 16. in* 1. *& cons. 171. num. 12. in* 2. *de fideicom. & Roland. d. cons. 68. num. 42. cum seq. in* 1. qui alias adducunt responsiones, & in fortioribus terminis cēset *Alex. cons. 88. col. 1. num. 4. in* 1.

Præterea, cùm in contractibus, & statutis verba sint propriè intelligenda, *l. 3. §. hæc verba, ff. de negotiis ge-
47 stis*, qui contractus sunt stricti juris, *l. quicquid adstringendæ, ibique DD. ff. de verbor. obligat.* & nihilominus in iis filii subingrediuntur locum patris, & cum patruo succedunt, ut in emphytheusi, ut per *Angel.* & alios communiter *in d. l. Gallus, §. quidam rectè*, *Corn. cons. 24. in fin. in 2. Gozadin. cons. 53. num. 4. Ruin. cons. 43. n. 6. in 2. Tiraquell. d. q. 40. nu. 21. Covarr. d cap. 38. num. 13. vers. sic & in emphytheusi*, latè *Gabriel d. cons. 86. per totum in* 1. *Roland. cons. 68. num. 36. in* 1. etiam si ecclesiastica fuerit emphytheusis, *Corn. cons. 111. a num. 9. cum seq. in 2. Castrens. cons. 146. in 2. Ruin. cons. 163. in 1. Thob. Non. cons. 4. in fin. Gabr. d. cons. 86. num. 9.* & in

statutis strictè intelligendis *ad Alex. in l. stipulationem, num. 9. ff. de verbor. obligat.* adhuc etiam nepos succedit in locum patris, *Tiraquell. d. q. 40. num. 22. Castrens. cons. 119. in fin. in 1. Soccin. cons. 9. à num. 17. & seq. in 3. Dec. in d.l. 1. num. 17. Cod. de secundis nuptiis, & cons. 484. col. 2. Aretin. in d.l. Gallus, §. instituens, in fin. Alex. cons. 88. col. 1. in 1. Berous cons. 150. in 2. Cephal. cons. 489. n. 59.*

Cùm igitur in his filii subingrediātur in locum patris, tantò magis admitti debent in dispositione testato-
48 ris, cujus latissima facienda est interpretatio, *l. in testamentis, ff. de regulis iuris, cap. in præsentia, de probat. Roland. cons. 93. num. 4. 18. & sequent. in 3.*

Nec pariter obstant conjecturis supra adductis contra nepotem respōsiones, cùm communissima sit opi-
49 nio, ex jure accrescendi unito cum fideicommisso conditionali dari transmissionem, *Marescott. variar. resol. lib. 2. cap. 31. in 4. coniectura.*

Nec secunda, cùm supra satis sit deductū, testatorem præsumi voluisse se conformare dispositioni legali, quoad successionem in fideicommisso.

Nec tertia de prohibitione alienationis, quæ judicatur personalis, cū satis, superque realis sit censenda ex verbis illis, *quia voluit, bona prædicta*
50 *semper remanere in familia de Alexandro*, quanvis suis filiis, & hæredibus facta, ut in *d.l. filius familias, §. divi sentiunt, Iason. n. 146. & 152. Ripa num. 108. Crotus nu. 127. Anan. cons. 47. à nu. 3. cum seq. Roman. cons. 457. num. 1. ibique Mandos. addens*, de communi testātur *Castr. cons. 303. num. 3. in 1. Ias. cons. 23. in 3. Dec. cons. 182. Crot. cons. 13. num. 35. in fin. Curt. iun. cons. 43. num. 11. & seq. Ruin. cons. 124. col. 2. ad medium, cōs. 130. in fin. & 142. num. 10. & seq. in 2. Paris. cons. 13. in 3. Soccin. iun. cōs. 43. in 3. Alba cons. 43. num. 21. Aym. inter cons. Morzarti cons. 6. Becc. cons. 24. & cons. 26. in fine, & alii apud Menoch. cons. 753. num. 3. Peregrin. cons. 45. n. 13. in 1. & de fideicom. art. 11. num. 54. Achill. Person. de adipiscend. poss. à num. 192. Ancharan. iun. lib. 1. q. 72. num. 13. & seq. Gabr. de fideicomm. concl. 10. in fin. Petr. de fideicomm. q. 2. à num. 7. & q. 11. num. 577. Surd. d. decis. 125. num. 5.* ex ratione prædicta, quæ ampliavit prohibitionem, *ad l. cùm pater, §. dulcissimis, de leg. 2. l. pater filium, §. fundum, de legat. 3. Paris. cons. 6. nu. 20. in 2. Clar. in §. testamentum, q. 76. Bar. in d. §. fundum, Curtius iun. cons. 43. num. 11.*

Non desunt tamen alii *DD.* acriter tenentes, prohibitionem hanc dici personalem in prædictis filiis, & non extendibilem, licèt apposita sit ratio prædicta, quod bona remaneant, vel conserventur in familia, nempè *Ruin. cons. 127. num. 9. & 15. in 2. Berous cons. 80. num. 41. in 2. Berretta consil. 55. & Rot. Roman.* sic decidisse, refert *Cavalcan. decis. 5. à num. 87. cum seq. p. 3. Surdus in decis. 125. num. 1.* & sic non extendatur ad alias personas, *ad l. Lutius, §. Sempronius*, ubi *Bart ff. de legat. 3. Romam. in l. si quis filium, §. fin. ff. de acquir. hæred. Alex. cons. 56. in 1.* quasi ratio prædicta stet accessoriè, & restrictivè ad personas nominatas, & non de per se dispositivè; sed consequutivè, illativè, & causaliter.

Quandoquidem constat pluries in Rota canonizato *cons. Decii 636.* verba prædicta: *quod permaneant in familia*, non principaliter, & dispositivè, sed accessoriè, & consequutivè esse posita, ità ut referantur solùm ad personas dictorum filiorū, ad *Alex. cons. 78. in 1. Curt. iun. cons. 43. Soccin. iun. cons. 13. nu. 23. in fin. & seq. in 4. Peregrin. cons. 57. in 5. & decis. Patavina 134.* ex eo, quod dispositio
51 circa certas personas ad alias nō extenditur, sive in contractibus, ad *l. si unus, §. ante omnia, ff. de pact. l. si ita stipu-*

ſtipulatus, §. *Chriſogonus*, *ff. de verbor. obligation.* ſive in ultimis voluntatibus, *d.l. Gallus per totam, l. Titius*, §. *Lutius*, *ff. de liber. & poſthum. l. ſi quis ita*, §. *penultim. ff. de teſtam. tutela*.

52 Et fideicommiſſum, filio injunctũ, non afficit nepotes, *d. l. hæredes mei*, §. *cùm ita*, *l. ex facto*, §. *penult. ff. ad Trebell. Ruin. conſ.* 130. *à num.* 3. *in* 2. 127. & 131. *eodem.*

Et ratio item continuatæ ſcripturæ operatur, ut teſtator de filiis tantũ ſit loquutus, & non de aliis, ad *l. fin.* ubi *Bart. ff. de rebus dub. argum. l. fin.* §. *cui dulcia*, *ff. de oleo, vin. & trit. leg.* arguendo à rebus ad perſonas, ad *l. qui favore*, *ff. de ſtatu homin.*

Et verba prædicta cauſalitatem important, *l. ſi ita*, *ff. de cond. & demonſt. l. non dubium*, *de legatis* 3. *l. ſi quis*, *ff. de verbor. & rerum ſignific. Bart. in l. demonſtratio*, §. *quod autẽ num.* 8. *ff. eod.* nanque niſi d. verba cauſalitatem importarent ad veſtiendã dictam prohibitionem, quia voluit conſervari in familia, dicta prohibitio, ut ſimplex præceptũ non tenuiſſet, ad *d. l. filius familias*, §. *Divi*, *l. pater filium*, §. *Iulius Agrippa*, *de legatis* 3. *l. cùm pater*, §. *mandato*, *de legatis* 2. *Alba conſ.* 54. & *conſ.* 200.

Et quia ratio de per ſe non poteſt ſtare, cùm de illius natura ſit, ut aliquid ante, vel poſt relatum confir-
53 met, ad *Dec. conſ.* 228. *num.* 10. quoniã aliàs idem eſſet dictum, & ratio, quod reprobant *gloſ. & Scribentes in l.* 1. *in verſ. non habet*, *ff. de officio procurat. Cæſ.*

Vnde cùm dicta ratio non poſſit confirmare diſpoſitionem ſubſequentem, quia nulla ſubſequitur, patet, eſſe conſequutivam dictæ præcedentis diſpoſitionis, & poſſe ſolùm declarare, & non extendere de perſonis ad perſonas.

Tùm, & quia nec prætextu identitatis rationis, nec veriſimilis præſumptæ mentis teſtatoris, nec ob cauſam conſervãdæ agnationis admitti debet, ut poſt alios per *Menoch. conſ.* 95. *à num.* 91. & *ſeq. Surd. conſ.* 67. *num.* 36. *in* 1. & *conſ.* 554. *n.* 25. 32. & 85. *in* 6. *Hondedeus conſ.* 60. *n.* 45. & 46. *in* 1.

Cùm aliud ſit, quod ratio ampliet dictum, & ſubſtitutionem inter expreſsè vocatos, aliud verò, quod extendat fideicommiſſum de perſonis ad perſonas, cùm verba conſecutiva
54 non inducant fideicommiſſum inter diverſas perſonas, ſed ad terminos, ut ſupra præcedẽtis ſubſtitutionis referantur, ut ex *DD.* prædictis tenuit *Rota in Faventina fideicomm. de paciis* 20. *Maii* 1588. *coram Pampbilio*, & *in Romana Caſalis Montis melioris* 14. *Ianuarii* 1569. *coram Robuſterio*, & *in Bonon. fideicommiſſaria de Lambertinis* 11. *Martii* 1611. *coram Manzanedo poſt dictam deciſ. Peregr.* 134.

Et quaſi voluerit teſtator reddere rationem ejus diſpoſitionis inter fi-
55 lios, non autem prohibitionem extendere ad alias perſonas, *Rota deciſ.* 221. *num.* 2. *p.* 2. *diverſor.* in qua per vim principalis diſpoſitionis teſtator ordinaverat, itaut non obſtet ex traditis per *Peregrin. de fideicomm. artic.* 14. *num.* 13. & 24. *Cephal. conſ.* 614.

56 Et quod ratio ſit conſecutiva quãvis adſit dictio, *Quia*, ſive verbum *Volo*, firmant *Curt. iun. conſ.* 218. *nu.* 14. & *ſeq. in* 3. *Beretta conſ.* 18. *nu.* 9. *Hondedeus conſ.* 78. *num.* 44. *in* 1. *Gabriel. conſ.* 138. *num.* 25. *et ſeq. in* 2.

Nec obſtat, quod verba apparcãe in re concepta, & ſic realis videatur
57 prohibitio, quod eſt fortiſſimum argumentum, *Surd. d. conſ.* 96. *num.* 39. quaſi voluerit gravare onere reſtitutionis omnes, ad quos res ipſę tranſirent, ad *Bart. in l. peto*, §. *fratre*, *de legat.* 2. *in l. pater*, §. *fundum*, *de leg.* 3. *cum aliis, per Surd.* adductis.

Cùm illud reſolverit *Rota in prædicta de Lambertinis, num* 21. *et in dicta Roman. Mont. Melior.* quod intelligatur inter ipſas perſonas inſtitutas,

 & pro-

& prohibitas, & secus etiam quando onus, quantunvis reale, venit conse-
58 cutivè, quod tunc non extenditur de personis ad personā ex prædictis, ut latiùs in decisionibus prædictis, est videre.

Et quod conservatio agnationis restringatur tantùm ad personas no-
59 minatas, plenè per *Dominum Reg. Rovitum conf.34. num.6.et 7.in 1.*

Tùm, & quia pro nepote, ad terminos *l. cùm Avus, et l. cùm acutissimi*, in propria hac facti hypothesi pro nepote contra *Ruinum conf. 140.num.2.*tenent ex professo *Rustic. in d.l. cùm Avus,lib.6. cap.2. Rubeus conf.8. num.8. Menochius conf. 95. à num. 112. cum seq. Noalis d.casu 1. à num.123. ad 126.*

Libuit, omissis aliis, potiora hæc, tàm patrui, quàm nepotis motiva perstringere, referre, & refellere, cùm, ut salebrosæ quæstionis difficultates gustasse viderer, tum etiam, ut illius scopulos detegerem ambabus prędictis partibus, lites execrantibus, *ad l. 4.§. 1. ff. de alien. jud. mut. caus.* ut ad communium propinquorū consilium, & votum, obscura dicta quæstio, Regali digna decisione, & congruentiùs, ad *l. congruentiùs, C.de patria potestate*, arbitramentali compositione terminetur.

Præsens causa non fuit decisa, quia partes devenerunt ad concordiam.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Substitutio pupillaris, facta à matre, resolvitur in fideicommissariam.*
3 *Substitutionis primo gradu caducato, subintrat secundus.*
4 *Substitutus in ulteriori gradu succedit ex propria persona, non ex persona illorum, quorum substitutio sit caducata.*
5 *Substitutus secundo loco, sublato primo gradu, in eius locum succedit.*
6 *Substitutus substituti censetur substitutus primo instituto.*
7 *Adducitur decisio M.C.V. facta in præsenti causa.*

ARGVMENTVM.

Substitutionis primo gradu caducato, in ejus locum succedit secundo loco substitutus ex propria persona, quod multis rationibus, & authoritatibus comprobatur.

PRO

Venerabilibus Ecclesiis Montis Mortuorum, & Oratorii Sancti Stephani Civitatis Salerni.

CONTROVERSIA LIX.

Dominus illuminatio mea.

1 CVm instituto sibi universali hærede Carolo Antonio Ferandina filio, Marina de Roma Testatrix dispòsuerit, quod illi in pupillari ætate morienti, sive quandocunque sine filiis legitimis ex corpore, succederent Fratres D. Thomas, & Nicolaus de Roma, & illorum hæredes, & successores.

Præmortuoque dicto Nicolao, illi successit dictus Io: Thomas pater, & demum, prædefūcto dicto Io:Thoma, decessit dictus Carolus Antonius hæres institutus ab eodem Io: Thoma, illiq; substitutæ fuerunt Ecclesiæ Mōtis Mortuorum, & Oratorii Sanct Ste-

Stephani Civitatis Salerni.

Et quod Ecclesiæ prædictæ, uti hæredes dicti Io: Thomæ per dictam Testatricem vocatæ, sint declarandæ secundo loco substitutæ dicto Carolo Antonio, caducata prima substitutione prædicta ob mortē primò substitutorum, suadetur his.

2 Primò siquidem, quod, cū hæ substitutiones, sub unica eadem met conditione factæ, sint fideicommissariæ, uti factæ à matre filios in potestate non habente, & sic pupillariter substituere non valente, ad *l. scævola, cum ibi not. ff. ad Trebell. ad §. fin. instit. de vulgar. substitut.* §. 1. *de patria potest.* proinde, caducato primo gradu, subintrat secundus, *l. unica*, §. *pro secundo*, & §. *fin autem aliquid*, *C. de caduc. tollend. l. si ab eo, ff. de usufruct. legat. l. si alienus, l. cùm pater*, §. *cùm pater*, *de legat.* 2. *Bart. in l. quandiū, la grande, num.* 10. & ibi *DD. ff. de acquirend. hæred. & in l. qui habebat, ff. de vulgari, & pupill. Castrens. in d. l. Scævola*, *Ripa in l.* 1. *num.* 42. *ff. de vulgar. Alciat. in l. quæ hæredi, ff. eodē, Menochius conf.* 106. *num.* 391. *lib.* 2. *conf.* 518. *num.* 1. *conf.* 532. *num.* 38. *Peregrin. de fideicomm. artic.* 5. *Soccin. iun. conf.* 110. *col.* 3. *in* 1. *Surd. dec.* 144. *num.* 5. *& alii, congesti per Menoch. cōs.* 1088. *à num.* 9. *cum seq. Fusar. q.* 469.

3 *num.* 37. ita ut gradatim videantur substituti activa vocatione per vulgarem, ut si primus habere non possit, habeat secundus, ad *Menoch. d. conf.* 1088.

Sive etiam, ut caducata prima, vel sequenti fideicommissaria substitutione, ab hærede fiat restitutio secundo, sive alteri substituto quandocunque evenerit casus substitutionis, ad *d. l. unicam*, §. *pro secundo*, *Menoch. præcit. conf.* 1088. *nu.* 10. *Cephalus conf.* 620. *num.* 15. *& seq. Oddus conf.* 2. *nu.* 11. *& seq. Zanch. in l. hæredes mei*, §. *cùm*

4 *ita, num.* 44. *ff. ad Trebell.* tum, & tertiò, quod in ulteriori gradu substitutus venit ex propria persona, non autem ex persona primò substitutorū, in quorum personis eorū prima substitutio fuit caducata, & sic posteriores non dicuntur succedere illis, qui jam decesserunt, nec ab illis accipiunt, sed succedunt illi, in quem substitutionis conditio verificata fuit, *Menoch. loco, quo supra, & conf.* 1005. *num.* 12. *Oddus d. conf.* 2. *nu.* 14. & primæ substitutiones habentur, ac si factæ non essent, & ultima non dependet à præcedenti caducata, ut pulchrè per *Fusar. loco citato, nu.* 40. *Peregrin. d. art.* 15. *num.* 23. *Zanch. d.* §. *cùm ita, num.* 47. *Menoch. d. conf.* 106. *num.* 391. *& conf.* 213. *num.* 3. *lib.* 2.

5 Cùm semper, sublato gradu medio, ultimus succedat in ejus locum, *l.* 1. *ff. de his, qui non pro scriptis, l. si Titio, l. cohæredi, in princ. ff. de vulgari, & pupillar. d. l. quandiū, la ultima*, §. *is, aut qui* 3. ubi *Bart. & alii communiter. Alciat. resp.* 59. *num.* 7. *lib.* 9. & sic secundus substitutus, dicitur subrogatus in locum primi substituti respectu loci tantùm, non quod ab illo jus aliquod mediatur, *Alexand. in dicta l. cohæredi, in* 1. *not.* cum aliis apud *Cephal. d. conf.* 620. *num.* 17. *& seq. in* 5.

6 Adeò ut substitutus substituti censeatur substitutus primo instituto, *d. l. si Titius*, ubi *Bart. & alii, in d. l. Cohæredi, Iaf. conf.* 248. *num.* 15. *in* 2. & plenè firmat *Fusar. loc. præcit. per totam ferè quæstionem, & quæst.* 164. *num.* 2.

Cùm constet etiam, easdem Ecclesias substitutas primo loco per dictū Io: Thomam dicto Carolo Antonio ejus hæredi, fuisse substitutas secundo loco eidem Carolo Antonio, ut supra per dictam Marinam; ita ut nulla possit considerari, sive caducatio, sive extinctio fideicōmissaria prædictarum dispositionum.

Et ex his omninò Ecclesias prędictas esse declarandas hæredes substitutas, existimo.

Die

Die 28. Mensis Martii 1631. ad relationem Ill. Marchionis Ramontis D. Francisci Merlini, meritiss. Præs. S. C. tunc Iudicis M.C. fuit interpositum decretum, v3.

7 *M.C.V. declarat, bona, remansa in hæreditate quondam Marinæ de Roma, spectare Ecclesiis prædictis pro æquali portione, tanquam vocatis in testamento dictæ quondam Marinæ per intermediam personam Caroli Antonii eius filii.*

In Banca Russi, ad præsens de Rano. Tipaldus Scriba.

SVMMARIVM.

1 *Exponitur species facti.*
2 *substitutionis existentia est plenè probanda.*
3 *Substitutiones sequentes an corruant, quando prima substitutio, facta sub aliqua conditione, quæ non fuit purificata, evanescit?*
4 *Verba* (in caso che, & in tal caso) *sunt restrictiva.*
5 Oldrad. in conf. 21. *non potest ex coniecturis impugnari, seu limitari, quando in dispositione adsunt verba restrictiva, & taxativa.*
6 *Fideicommissum an possit extendi de casu ad casum? & quid si fuerit casus similis expresso? num. 14.*
7 *Conditiones voluntarias potest testator adiicere, amovere, & alterare.*
8 *Conditio voluntaria qualis dicatur?*
9 *Conditiones sunt adimplendæ in forma specifica, ad hoc, ut dicatur casus fideicommissi purificatus.*
10 *Extentio de uno casu ad alium cōtrarium fieri non potest in fideicommissis.*
11 *Conditionis proprium, ac naturale est, ut aliquem casum excludat.*
12 *Substitutus in casu, quo hæres cum filiabus fæminis, & absque masculis moreretur, an admittatur mortuo hærede cum fæminis, & masculis?*
13 *Substitutio, sub conditione facta ad beneficium piæ causæ, non habet locū, conditione non adimpleta.*
15 *Extentio in fideicommissis non potest fieri de persona gravata ad personā non gravatam.*
16 *Fideicommissum personale personam egredi non debet, etiam ex verisimili mente testatoris.*
17 *Testamenti verba sunt cautè inspiciēda, & ponderanda.*
18 *Propositum in mente retentum nihil operatur.*
19 *Casus, in dispositione omissus, regulariter habetur pro omisso.*
20 *Testator quod potuit dicere, & non dixit, censetur, voluisse omittere.*
21 *Verba in dispositionibus observari debere iura suadent.*
22 *Verba representant hominis intentionem.*
23 *Verba præsumuntur unita cum illo, quod est in mente.*

ARGVMENTVM.

Conditiones in substitutionibus appositas esse in forma specifica adimplendas, latè ostēditur: præcipuè quando in dispositione adsunt verba taxativa, & restrictiva; & quo modo id procedat, cum multis ampliationibus demonstratur.

PRO

D. Clara Vespoli & Ill. Generali Barone Amati Coniugibus.

CVM

C V M

Ill. Marchione Montagani, ejusque filiis.

S V P E R

Articulo Extinctionis fideicommissi quondam Scipionis Vespoli.

CONTROVERSIA LX.

Dominus illuminatio mea.

1 ETsi per Doctissimos Dominos Collegas disertissimè fuerit allegatum in causa Dom. Claræ Vespolo uxoris Ill. Generalis Baronis Amati, super extinctione fideicommissi quōdā Scipionis Vespoli, ac super detractionibus dictæ D. Claræ in omnem eventum competentibus ex bonis, dicto prætenso fideicommisso subjectis, itaut aliud addere supervacuum existimari possit; attamen ut dicto Ill. Domino Clienti dilectissimo in aliqua parte satisfaciam, pro majori delucidatione extinctionis dicti fideicōmissi nonnullas solidissimas juris conclusiones, ac individuales *DD.* doctrinas, rerum judicatarum authoritate cōprobatas, in medium afferre, existimo.

Supposito in facto, quondam Scipionem Vespoli in ejus ultimo testamento, condito in anno 1608. institutis hæredibus Scipione Antonio, & Francisco Maria Vespoli, ex unico filio Thoma Anello cum substitutione ad invicem morientibus tam in pupillari ætate, quàm quandocunque sine filiis legitimis, & naturalibus, ex eorum corporibus legitimè descendentibus, in tali casu unus succedat alteri; & morientibus omnibus in pupillari ætate, vel quandocunque sine filiis legitimis, & naturalibus, in tali căsu in ejus hæreditate succedant loca pia, per ipsum vocata, & superexistentibus filiis ex dictis ejus nepotibus, vel aliis descendentibus ex illis, illisque similiter morientibus in pupillari ætate, vel quandocunque sine filiis legitimis, & naturalibus, ex eorum corporibus legitimè descendentibus, ut supra, succedant loca pia, & demum disposuit sub his verbis.

Item voglio, che in caso, che d'alcuno de' miei heredi, e loro descendenti in perpetuum restassero femine senza mascoli, in tal caso dette femine, ò una, ò più, che restassero, non debbano havere, nè conseguire più della mia hæredità per qualsivoglia causa, tanto cogitata, quanto incogitata, che ducati 10.m. per una, & in tutto il restante succedano, e debbano succedere i mascoli, che si ritroveranno descendenti da' predetti miei heredi, habita prærogativa gradus.

Mortuo deinde dicto Scipione testatore, superstitibus prædictis Scipione Antonio, & Francisco Maria ejus nepotibus hæredibus institutis, prædictus Franciscus Maria diem suum clausit extremum, relictis D. Anello, & D. Clara filiis legitimis, & naturalibus; decessit demum dictus D. Anellus absque filiis, neque fœminis, neque masculis, superstite dicta D. Clara, quæ, mediante decreto præambuli M. C. V., fuit universalis hæres declarata prædicti quondam Francisci Mariæ ejus patris ex testamento, & immissa in possessionem omnium bonorum, in prædicta hæreditate remansorum in anno 1656. in qua ad præsens legitimè reperitur.

Et cùm ad instantiam Ill. Marchionis Montagani, Scipionis Antonii Vespoli, ejusque filiorum, fuisset motum judicium contra dictam D. Claram, & Generalem Baronē de Amato, ejus virum, super relaxatione dictorum

ctorum bonorum, uti subjectorum prætenso fideicommisso dicti quondã Scipionis Avi, sive proavi respectivè, petendo declarari eisdem spectavisse, & spectare bona prædicta ob mortẽ prædicti quondam D. Anelli absque filiis.

Per dictam D. Claram fuit oppositum, non esse locum prædicto prætenso fideicommisso, prout declarari institit, & cautiùs agẽdo petiit (quatenus adesset dictum prætensum fideicommissum, quod expressè negatur) per viam reconventionis, mutuę, ac principalis petitionis per idẽ S.C. in eademmet sententia declarari, licuisse, & licere, bona prædicta sibi retinere ex jvribus, & causis, in ejus supplicatione expressis, ac similiter pro toto eo, quod deficeret immitti in possessionem aliorum bonorum, per dictum Marchionem, ejusq; filios, possessorum.

Compilato denique processu, tam in causa conventionis, quàm reconventionis concordant partes in facto, prædictum D. Anellum filium dicti q. Francisci Mariæ, prædictæq; D. Claræ fratrem utrinque conjunctum, post mortem matris vitam cum morte cõmutasse, absque filiis, neque fœminis, neque masculis.

Proindeque ante omnia inspiciendum est, an dictum conditionale fideicommissum sit extinctum, ita ut prædicta D. Clara sit absolvenda ab impetitis per dictum Marchionem, ejusque filios, & in possessione prædicta, in qua legitimè reperitur, conservanda.

Et quod prædictum conditionale fideicommissum sit extinctum, brevitate, qua potero, ex infra dicendis
2 suadetur. Primò, cùm substitutionem adesse, plenè, & concludenter sit probandum, ad *Dec. conf.* 513. *nu.* 10. cum aliis apud *Roland. conf.* 3. *num.* 3. *& 34. num.* 1. *in* 4. *Cephal. conf.* 67. *num.* 2.

Quando tamen substitutio est cõditionalis, secundus substitutus sub
3 conditione, quæ non extitit, illa deficiente, non admittitur, ex quo corruit substitutio, *Bald. conf.* 254. *lib.* 1. *Alex. conf.* 1. *in princ. Alciat. conf.* 44. *num.* 51. *in* 2. *limit. in* 3. *aliàs* 492. *Natta conf.* 676. *num.* 26. *in* 4. *Ripa in l. Centurio, num.* 551. *Gabriel. conf.* 95. *num.* 21. *in* 1. *Rim. iun. consil.* 110. *num.* 3. *in* 1. Defectus enim conditionis omnes substitutiones deficere facit, *l. iubemus*, §. *penult. C. ad S.C. Trebell. l. qui hæredi in fine, ff. de condit. & demonstr.* Quia, deficiente conditione, non dicitur substitutus privari jure substitutionis, sed haberi pro non substituto, *l. pecuniam*, §. *proinde, ff. si cert. pet.* ubi *Castrens.* notat, quod, quando deficit conditio dispositionis, habetur, ac si dispositio facta non fuisset, ut per *Dec. in d. l. pecuniam, Castrens. in conf.* 292. *in* 2. *Signorol. conf.* 227. *nu.* 5. *Aymon. conf.* 62. *in princ. num.* 1. *cum seqq.*

Secundò, substitutionem, prætensam per adversarios, fuisse sub duplici conditione relictam probatur 3 Scilicèt, casu quo aliquis ex hæredibus, eorunque descendentes in perpetuum morirentur relictis filiis fœminis, & absque masculis, tali casu purificari conditionem. Verùm, quia prædictus D. Anellus ultimus descẽdens ex dicto Francisco Maria decessit absque fœminis; ergo fideicommissum est extinctum, quod colligitur ex verbis ejusdem testamenti, ibi:
4 *In tal caso morendo, &c.* & ex sæpè repetitis in testamento clausulis *(come sopra, caso che, & in tal caso)* Quę omnia verba restrictiva sunt, *Menoch. conf.* 220. *nu.* 39. *Fusar.* qui alios allegat, *conf.* 1. *num.* 7. *lib.* 1. ubi de verbis *casu, quo*, & de aliis *eo casu eveniente, &c. Feramin. Ferrus inter cõs. Fusar. conf.* 99. *nu.* 3. ubi, quod verba (*eo casu*) de sui natura sunt taxativa, & restringunt dispositionem ad casum supra expressum, maximè si sint geminata, ut in casu nostro, *Fusar.*

sar. conf. 100.*num.*9. *Cyriac.contr.for. tom.*2. *contr.* 281.*nu.*57.58.59. ubi, quod per supradicta verba limitati-va, & restrictiva excluduntur omnes conjecturæ, quæ solent allegari contra *conf. Oldrad.*21. quod idem dixerat *Surd.conf.*448.*num.*29.*in fine vol.* 3. qui alios allegat.

Cùm autem dictus testator quando voluit substituere, non solùm filiis, sed etiam filiis filiorum deficientibus cum fœminis, hoc expresserit, & omiserit substituere decedentibus, absque filiis fœminis, Meritò fidei-
6 commissum est extinctum, ex quò nō fit extensio de casu ad casum, ut plenè fundat *Castill. contr.iur. lib.*4.*cap.*15. *num.*55. *& Reg. Marcian. in disput.*30.*num.*12. qui similiter cum *Fusar. de vulg.substit. q.*31. *num.* 51.*&* 57. ampliat, ut neque ad casum similem extendatur, allegans *Menoch. & Cephal. in conf.* 649.*num.* 60.

Tertiò videtur dictum fideicommissum esse extinctum in casu nostro, & quod prædictus Marchio, ejusque filii non sint admittendi, cùm cásus prætensi fideicommissi non evenerit; quod patet ex eo, quia dictus Don Anellus fuit gravatus fideicommisso, si sine filiis masculis, sed cum solis fœminis decesserit, & sic sub duplici conditione voluntaria, quas testator
7 liberè potest adiicere, amovere, & alterare, uti voluntarias cōditiones *Bar. in l. Gallus*, §. *& quid si tantum, n.* 3. *ff. de liber. & posth.*& ibi *Bologn.num.* 84. *Ramon.conf.*100.*nu.*175.*& conf.* 28. *num.* 5. & idem *Reg. Marcian.dicta disput.* 30. *num.* 13. ubi ait, quod
8 conditio voluntaria intelligitur quādo dependet non à voluntate gravati, quæ est eadem, quod potestativa, & distinguitur tunc à conditione casuali, vel mixta, ut habetur *in l.*2.*ff. de condit. instit.* Sed quando dependet à mera voluntate testatoris, qui potuisset perficere actum: etiam quod non apponeret illam conditionem, & tūc distinguitur ex conditione necessaria ad ipsum actum, ut per *Bart.*& alios *in d.*§.*& quid si tantum*, & declarat *Mandel. Alba in conf.*163,*n.*8.

9 Igitur prædictę conditiones in forma specifica evenire debebant, aliàs nunquam potest dici purificatus casus fideicommissi, Idem *Castill. cit. cap.* 15. *num.*55.*&* 56. *& Ramon. ubi sup. num.* 15. ajunt, quod in his conditionibus attenditur nudum factum, & merus cortex verborum, licèt juris effectus non sortiatur, *l. qui hæredi, & l. Mævius, ff. de conditionibus, & demonstrat.*& quidem utriusque conditionis concursus simul est necessarius, ut fideicommisso locus sit, prout decisum reperitur per Reg. Aud. Valentiæ apud *Hieronymum de Leo dec.* 44. *num.* 7. *vers. sin autem, vol.* 1.

At in casu nostro certissimum est, hujusmodi conditiones non evenisse, quia esto, quod D. Anellus decesserit sine masculis, at non decessit cum fœminis, nec dici potest in hoc casu
10 esse locum extensioni de casu ad casū, quia hæc nūquā fit ad casum contrarium, sic Iurisconsultus in *l.commodissimè, ff. de lib. & posth.* cuius *tex.* verum intellectum tradens *Castill. d. c.* 15. *num.* 79. ait, hoc ideo ibi decisum, quia casus illi sunt dissimiles, immò contrarii, & in dicta extensionis materia individualiter probat *Carena practic.resolut. resol.* 232. *num.*7. omninò videndus, allegans mirabilē doctrinam *Constæ Lusitani in d.* §. *& quid si tantum,p.*5. *num.* 95. *vers. ego*
11 *aliorum*, ubi dixit, de natura conditionis esse, ut excludat aliquem casū, argumento *l. ex facto*, §. *fin. ff. ad Trebell.* ob id infert, antequam tractetur de expendenda cōditione, priùs videndum esse, quis casus per conditionem sit exclusus, hic autem nullus alius casus excogitari potest exclusus per conditionem, nisi contrarius directu verbis conditionis, & sic in specie nostra, casus, quo sine fœminis obiret, non existentibus masculis,

12 uti contrarius easui, quo eum fœminis obiret, sub quo disposuit testator: Quam sententiam sequitur *Rusticus in l. cùm avus, de condit. & demonstr. lib. 3. cap. 3.* ubi refert, quod, instituto per patrem filio suo hærede, illum gravavit, ut si fœminis relictis decederet, hæreditatem cuidam substituto restitueret, si autem maribus, centum solveret; Obiit hæres gravatus filiis patiter, ac filiabus relictis, & *Rusticus* admittēdum substitutum negat, quanvis testator fœminis natis, hæreditatem maribus, centum substituto tribuerat, eo quod conditiones specificè adimpleri debent; Nam testator, qui filium gravando, mariū, & fœminarum seorsum meminit, illum maribus, ac fœminis pariter existentibus gravatum noluisse videtur, additque idem *Rusticus*, neque in judicando, neque in consulendo esse recedendum, cui assentitur *Andreas Alciatus de verbor. signific. lib. 3. fol. 103. & Eminentiss. Parisius in cons.*
13 *74. p. 3. num. 1. cum seq.* ait, etiam piam eausam sub aliqua conditione vocatam, illa non adimpleta non admitti, & in aliquo determinato casu factam, vocationem, *deficiente casu* deficere, atque hujusmodi substitutionem non posse ad alium casum extendi, dum conditio, vocationi annexa, voluntaria fuit, quam adimplendam ait specificè, insuper piam causam omni favore destitui, si voluntatis adfuerit defectus, neque ad casum omissum extensionem concedendam, quando præter testatoris voluntatem, contingerit, & ait, manifestam testatoris mentem intetpetratione non indigere, & ab expresso sensu tacitum destrui, additque piam causam substitutam non censeri, si ad peculiare quidpiam limitatè fuerit vocata, pro-
14 ut in fortiori casu fuisse decisum, refert idem *Dom. Reg. Marcianus in disput. 68. circa fin.* in causa Ill. Principis Satriani, in qua erat considera-tus favor familiæ, & agnationis, quod secus est in casu nostro, ut ex verbis dictæ fideicommissariæ substitutionis manifestè colligitur.

Et conclusio prædicta solidissimis aliis argumentis fundatur per dictum *Eminentiss. Paris. in cons. 87. lib. 2. n. 11. cum seq.* ubi ait, quod, cùm tale fideicommissum appareat factum cum dicta dictione, *Tunc*, quæ pluries fuit per testatorem repetita, de cujus natura est, ut importet extremitatem temporis, & restringat, & limitet dispositionem testatoris ad casum tantùm formaliter expressum, taliter, quod non recipiat extensionem alterius easus, ut habetur in *l. 4. §. fin. ff. de condit. & demonstr.* & etiam, quia tali casu non purificata conditione, per testatorem expressa, induceretur extensio de persona gravata ad perso-
15 nam non gravatam, quod minimè est admittendum, ut dicit *Aretin. in l. Gallus, §. & quid si tantum, col. 3. vers. secundo adde. ff. de liber. & posth.* quem refert, sequitur, & comprobat *Dec. cons. 211. subtilis n. 5.*

Nam, cùm dictum fideicommissum fuerit personale, personam non de-
16 bet egredi, *l. juris gentium, §. pactorum, & l. hæredes, ff. de pact.* notant *Bart., & alii in l. filius fam. §. Divi, de leg. 1. & Io: Crotus inter repetentes super §. & quid si tantum, ex d. l. Gallus, ff. de liber. & posth. num. 53.* dicit non posse fieri extensionem de persona ad personam, etiam ex verosimili mente testatoris, qui interrogatus etiam de casu omisso verosimiliter idem disposuisset, *l. si quis ita, §. pen. ff. de testam. tutel.* facit quod voluit *glos.* communiter approbata *in l. Titius, in princ. super eod. Cyn. in l. si pater, C. de hæred. instit. & Bart. in l. si quis ita, ff. de testam. tutel.*

17 Quarta Indubitata affertur eōclusio, quod verba testamenti eautè inspici debent, prout admonuit *Bald. in l. si cùm dotem, §. si pater, in fin. ff. solut. matrim. & in suo cons. 222. in fine, vol. 1.* ubi inquit, multos decipi,

qui

qui non ponderant verba testamenti, & idem *Bald. in l. fin. C. de falsa causa adiecta legato*, ubi, quod nihil aliud inquiratur, nisi, quod in testamento scriptum est, ideoque casus per verba non dispositus considerari non de-
18 bet, quia propositum in mente retentum nihil operatur ad *l. si repetendi, C. de condit. ob caus.* nempe ca-
19 sus in dispositione omissus, regulariter habetur pro omisso, *l. commodissimè, ff. de liber. & posth. & l. si extraneus, ff. de condit. causa data.* Adeò, ut in casu omisso, nec quidem tacita disponentis voluntas videatur inesse, sicuti notanter dicebat *Bald. conf. 167. vol. 2. lib. 5. per tex. in l. milites codicillis, &c. §. veteranus, ff. de test. milit. Natta conf. 191. num. 6.*
20 Et cùm facilè fuerit testatori dicere, & non dixerit, præsumitur dicere noluisse, *l. unica, §. sin autem ad defi-*
21 *cientis, C. de caduc. tollend.* Ideoque verbis edicti, & quod in scriptura legitur jura suadent *l. 1. § fin. qui navem. ff. de exercit. act. l. fideiussor Magistratuum, ff. de fideiuss.* prout prædictis, & aliis solidissimis rationibus docet *Peregrin. in tract. de fideicomm. art. 11. n. 34. usq; ad n. 40.* cù testator in casu nostro disposuerit, sub prædicta conditione, scilicèt decedente aliquo ex suis hæredibus cum fœminis absq; masculis, & D. Anellus decessit sine masculis, & absque fœminis, meritò videtur fideicommissum extinctũ, cùm casus prædictus fuerit à testatore in dispositione omissus; ideò haberi debet pro omisso, ut notabiliter dixit *Bald. in conf. 102. num. 6. in 3.*
22 Quod verba repræsentāt hominis intentionem, & voluntatem, sicut speculum faciem, & idem *Bald. in conf. 472. col. 1. n. 2.* dicebat, in ore, & in
23 mente præsumi unum, & idem, *Peregrin. cit. loc. num. 36.* allegans notabilem *tex. in l. si ambiguo 3. ff. de reb. dub.*

Vndè ex prædictis favorabilem obtinere sententiam non diffido.

In Mense Aprilis 1665. Post mortem Baronis de Amato mediante transactione partes devenerunt ad concordiā.

In Banca Mag. Lelii Clavelli S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Io: Baptistæ Amendola Præsidis Reg. Cam. Summariæ dispositio enarratur, & facti series exponitur.*

2 *Remedium* l. fin. Cod. de edicto Div. Adr. *competit hæredi universali, licèt usufructus spectet ad alium eius vita durante.*

3 *Institutio universalis, si in effectu fuerit restricta ad certam rem, non facit aliquem hæredem universalem, sed particularem.*

4 *Legatario pro re legata non competit remedium* l. fin. C. de edict. Div. Adr.

5 *Hæredi particulari pro re, in qua fuit hæres institututus, non competit remediū* l. fin. C. de edict. Div. Adr.

6 *Tempus, substitutioni adiectum, quādo substitutionem suspendat?*

7 *Ecclesia substituta post mortem alicuius statim potest adire, non expectata morte illius, & ratio.*

8 *Vxor si fuerit hæres usufructuaria relicta à viro, & post illius mortem substituta Ecclesia, dicitur uxor solùm legataria, & explicatur, & nu. 10.*

9 *Dictio* (tantùm) *limitat dispositionē, atq; illam restringit, ne transeat ad hæredes.*

11 *Testatoris vestigia sunt sequenda pro eius voluntate indaganda.*

12 *Gravatus semper esse setur honoratus, neque potest gravari qui priùs non fuit honoratus.*

13 *Substituto si fuerit data facultas vēdendi bona hæreditaria, quid operetur?*

14 *Piæ causæ tantus est favor, quod omnia in dispositionibus dubiis subintelligantur per quæ ad exequutionē faciliùs deveniatur.*

15 *Testatoris dispositio integrè, & attē tè est consideranda, ut eius voluntas indagetur.*
16 *Legatarius per contraventionem privatur legato, sibi sub tali conditione relicto, & quando dicatur contravenire?*
17 *Affertur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Remedium *l.fin.C.de edict.Div. Adr. tollen.* non competere legatariis, vel hæredibus, in certa re institutis, sed solùm hæredibus universalibus, latè ostenditur; & quando tempus, substitutioni adiectū, illam suspendat, examinatur. Vxor si fuerit hæres instituta in usufructu, & alius post ejus mortem substitutus, an habeatur pro legataria? quid si fuerit Ecclesia substituta, an possit in possessionem immitti, non expectata morte usufructuarii? & nonnulla de privilegiis piæ causæ adducuntur.

PRO

Venerabili Domo Probationis Societatis Iesu.

CVM

Ill. Ducissa Peschilanciani D. Isabella Amendola.

CONTROVERSIA LXI.

Dominus illuminatio mea.

1 Regius Consiliarius Io: Baptista Amendola, Præsidens Regiæ Cameræ in ejus ultimi testamenti tabulis universalem hæredem instituit D.Iuliam Tortelli ejus uxorem tam in usufructu, quàm in proprietate, sed dictam institutionem universalem testrinxit in usufructu particulari certæ quantitatis sub his verbis.

Con conditione, che l'usufrutto di d. Sig.D.Giulia mia moglie s'intēda assolutamente per duc. mille l'anno anticipati, inclusi però in essi i frutti delle sue doti, & antefato, mà espressamente voglio, acciò che d. Sig. D. Giulia viva con tutta la commodità prontanea sempre detti duc. 1000. *l'anno se li possa pigliare sopra la mia heredità, e sue entrate, et i frutti delle sue doti vadano à beneficio dell'herede, ut infra sustituendo, anzi quello sia obligato prestarle ogni aggiuto, e favorirla, acciò che non patisca necessità alcuna, nè incommodo; e perciò le lascio duc.* 1000. *anticipati anno per anno le siano anticipatamente pagati, altrimente la mia heredità dopo la morte della predetta D. Giulia, non osservandosi detta conditione dal sustituto, anche in vita della detta Signora D.Giulia vada ad altro, per me, ut infra, nominando.* Et deindè subiunxit

Item ex nunc pro tunc sequuta la morte di detta Sig. D. Giulia sustituisco mia herede universale, e particolare, tanto nell'usufrutto, quanto nella proprietà la Sig. D. Isabella Amendola la mia dilettissima figlia Duchessa di Piesco Lanciano, moglie del Sig. Fabio d'Alessandro, Duca di Piescolanciano, mio dilettissimo Genero, nell'istesso modo, e forma, che hò lasciata d. D. Giulia,

lia. di modo, che non possa participare più di detta mia heredità, che di duc. 400. l'anno precipui, durante però la vita di detta Duchessa mia figlia, oltre gl'infrascritti legati, che appresso le farò.

Et i frutti, che avanzeranno dalla mia heredità, tanto in vita della detta Signora D. Giulia, quanto dopo la sua morte in vita di detta Signora Duchessa mia figlia, sodisfatte però le quantità ad esse, ut supra, respectivè lasciate: e gl'infrascritti legati, che appresso andrò facendo, se ne faccia moltiplico in beneficio dell'infrascritto mio herede proprietario, che appresso sustituirò, perche dette Signore D. Giulia, e D. Isabella voglio, che non possano havere dalla detta mia heredità, eccetto, che le sudette quantità, ut supra stabilite, durante le loro vite tantùm, senza che possano trasferire cos' alcuna a' loro heredi, e la detta Signora Duchessa a' suoi figli, & heredi, eccetto, che l'infrascritto legato, che lascierò à detta Signora Duchessa mia figlia.

Item ex nunc pro tunc similmente se quuta la morte di dette Sig. D. Giulia, e D. Isabella sustituisco in tutta la mia heredità universalmente, e particolarmente la Casa di Probatione, seu Novitiato della Compagnia di Giesù di Napoli, sita à Pizzofalcone, detta la Nuntiatella de' RR. Padri Giesuiti, con le conditioni, vincoli, e pesi contenuti nel presente mio testamento, & anche di darmi titolo di Fondatore di d. Chiesa, come dentro la Chiesa sudetta fare il Tumolo con inscrittione parimente: e di più la mia Cappella sia l' Altare Maggiore, nel qual luogo si debba fare il tumolo; e tanto il tumolo, quanto detta Cappella debba essere di marmo, e misco di concerto, con la mia statua di marmo al Tumolo, pregando il Reverendissimo Padre Generale, che faccia passare questa amministratione per mano del molto Rev. Padre Andrea d'Apuzzo.

Qual Casa di Probatione debba mantenere detta D. Giulia nella percettione di detti duc. 1000. l'anno, e detta Duchessa nella detta percettione di duc. 400. loro vite duranti tantùm, & non ultra; E non osservando detta Casa di Probatione, ò non accettando detta mia heredità, da mò sustituisco mia herede la Casa Santa della Sãtissima Annuntiata di questa Città, la quale sia obbligata osservare quello, che stà ordinato da me, come sopra.

Itẽ lascio duc. 10. m. alla Ven. Chiesa di S. Nicola de' RR. PP. Pii Operarii, sita nella Strada di Toledo di questa Città, vicino la Chiesa dello Spirito Santo, quali se le debbano pagare dall'entrate della mia heredità, sodisfatti prima detti duc. 1000. e' predetti ducati 400. ut supra alle sudette Signore D. Giulia, e D. Isabella, de i quali ducati 10. m. ut supra lasciatile per una volta tantùm, voglio, che detti Padri se ne servano, per finire la detta loro Chiesa di Santo Nicola, cioè per quella fabricare sino che possano arrivare con detti duc. dieci m.

Item voglio, che detto mio herede sustituito lasci à detta D. Giulia mia moglie i mobili necessarii, che serviranno per uso proprio.

Item dichiaro, come hò consignato alcune armi à Filippo Piscopo Scrivano di Camera per venderle. Voglio, che quelle, ò il prezzo di esse si ricuperi per lo detto herede sustituito.

Item dichiaro, che tutto l'aggiuto, che hò dato à D. Carlo Salernitano, dico per disgravio di mia coscienza havergliel dato, come mio parente, non per lo Signor Duca di Piescolanciano mio Genero, il quale non ci hà interesse alcuno: e per segno di gratitudine, voglio, che detto mio herede sustituito de' danari contanti, che hà da fare compra, ne dia duc. quattro m. à d. D. Carlo alla ragione di sette per cento, vincolati però per la compra, seu prelatione, che gli spetta di pigliare la Terra di Frisolone.

Item

Item voglio, che il mio herede sustituito dal dì della mia morte in perpetuum mi faccia celebrare tre Messe il giorno nella Croce di Palazzo, ò pure in altra Chiesa, dove vorrà.

Et in codicillo facto sub die 14. mẽsis Martii 1668.infrascriptas alias dispositiones, ademptiones, & legata ordinavit.

Item codicillando, lascio alla Sig. D. Isabella Amendola Duchessa di Piescolanciano, mia benedetta figlia, moglie del Signor Fabio de Alessandro Duca di Piescolanciano, annui ducati 300. sua vita durante tantùm dal dì della mia morte; quali annui duc. 300. voglio, che dal detto mio herede sustituito se le paghino semestratim durante la vita di detta Signora Duchessa; e con questo rivoco il legato per me fatto in detto mio testamento in beneficio di detta mia figlia di duc. 400. l'anno, dopo la morte di detta Signora D. Giulia Tortelli mia moglie, e sua madre; perche voglio, che goda questo legato di duc. 300. l'anno dal dì di mia morte, e durante sua vita, intendendosi assolutamente rivocato il legato de' ducati 400. tantùm, fatto in detto mio testamento, e non altro.

Item dichiaro, come in detto mio testamento hò proibito al mio herede sustituito la vendita della mia Casa, sita à Santa Lucia à Mare; e di nuovo in virtù de i predetti codicilli gliel proibisco, perche voglio, che detta mia casa in niun futuro tempo si possa vendere; nè alienare: e procedendo detto mio herede alla vendita, & alienatione della casa predetta, voglio, che in detta mia heredità ci succeda, e debba succedere la Casa Santa della Santissima Annuntiata di questa Città cõ l'istessi pesi, e conditioni, contenuti in detto mio testamento; e procedendo à detta vendita, & alienatione della casa predetta la detta Casa Santa dell'Annuntiata, voglio, che in detta mia heredità succeda il Monte de' Poveri Vergognosi di questa Città, con l'istesso peso, e conditioni, contenuti in detto mio testamento, perche la mia intentione è, che mai detta casa si possi vendere, nè alienare.

Et in alio codicillo, facto sub die 15. mensis Martii 1668. similiter aliã ademptionem, & declarationem fecit, v3.

Io Gio: Battista Amẽdola Regio Cõsigliero, e Presidente della Regia Camera dichiaro, come hò fatto il mio testamento in scriptis chiuso, e sigillato per mano di Notar Francesco Mignone di Napoli, sotto i 12. del presente mese di Marzo, e dopo hò fatto i miei Codicilli hieri, che furono i 14. del presente mese per mano dell'istesso Notar Francesco Mignone, il quale interviene per Notaro publico in questi miei codicilli. E perche la volontà è deambulatoria, & ad ogn'uno è permesso sino all'ultimo della sua vita, perciò io predetto Codicillante dichiaro, come ratifico, emologo, & accetto detto testamento. E perche in quello hò sustituito uno herede dopo la morte del mio herede instituito, gli ordino, che debba osservare quanto in detto mio testamẽto si contiene, & hò disposto, che inviolabilmente ademplisca l'ordinato da me: e caso, che non osservasse, ò non adempiesse; hò sustituito dopo detto sustituto la Casa santa della Santissima Annuntiata: e non osservando detta Casa santa dell'Annuntiata, hò sustituito il Monte de' Poveri Vergognosi; al presente, casso, irrito, & annullo dette due sustitutioni fatte in beneficio di detta Casa santa della Santissima Annuntiata, e Monte de' Poveri Vergognosi; & in caso, che detto mio herede sustituito dopo la morte del mio herede instituito, non osservasse quanto nel d. mio testamento si contiene; da hora sustituisco in detta mia heredità la Venerabile Chiesa di S. Nicola de' RR. PP. Pii Operarii sita nella strada di Toledo, vicino la Chiesa dello Spirito Santo, perche nel caso predetto di contraventione, ò d'inosservanza facienda dal det-

detto mio herede sustituito in detto mio testamento, voglio, che la detta Chiesa di S. Nicola sia mia herede universale, e particolare sopra tutti, e qualsivogliano miei beni; perche così è mia volontà.

Item codicillando, lascio alla Signora Isabella Theofilo mia nipote, figlia di mia sorella, ann. duc. 36. vita durãte però di detta Signora Isabella, quali voglio, che se le paghino ogn'anno durante sua vita dal dì di mia morte avanti, dal mio herede sustituito in detto testamẽto, & anche dichiaro, che come cessionario del Canonico Ingenuo debbo havere da detta Signora Isabella mia nipote duc. mille, quali voglio, che, seguita la morte di detta Signora Isabella, vadano, e restino à beneficio della detta Signora Duchessa mia figlia.

Sequuta morte dicti Domini Præsidentis, vigore prædicti testamenti, in quo aperta inspicitur voluntas testatoris, quæ imperat, & omnia in testamento regit, atque ab ea vim, & potestatem hauriunt, ob idque primum locum obtinere dicitur, *l. in conditionibus primum locum, in princ. ff. de condit. & demonstrat. l. ex facto, l. magna, vers. rerum autem, ff. de hæred. instit.* Prædicta Domus Probationis adiens Illustriss. Ducem Sancti Angeli Delegatum sub die 16. mensis Martii 1668. præsentando dictum testamentum, petiit, immitti in possessionem bonorum hæreditariorum, & per dictum Dominum Delegatum, viso testamento prædicto, fuit interpositum decretum immissionis in beneficium dictæ Domus Probationis sub die 17. Martii 1668. ex eo, quia uti substituta post mortem prædictarum D. Iuliæ uxoris, & dictæ Ducissæ filiæ, quæ uti legatariæ habentur, & nullatenus jus adeundi competit, potuit de jure hæreditatem prædictã adire ex evidenti dispositione dicti Domini Præsidentis, etiam non expectata morte, ut infra fundabitur.

Et capta possessione bonorum hæreditariorum per dictam DomũProbationis prævia instantia fuit interpositum aliud decretum per dictum Ill. D. Delegatum, *Quod dicta Venerabilis Domus Probationis, hæres dicti Domini Præsidentis, manuteneatur in possessione dictorum bonorum hæreditariorum; verùm non procedat ad alienationem inconsulto dicto Domino Delegato, sub pœna nullitatis contractus.* Et similiter fuit ordinata venditio bonorum mobilium, facienda per dictam Domũ Probationis, servata forma testamenti, pretiumq; deponatur in Banco, ut in emptionem convertatur.

Habita postmodum notitia per dictam Ill. Ducissam D. Isabellã dictorum decretorum immissionis, & manutentionis in possessione per dictum Ill. Dominum Delegatum ad beneficium dictæ Domus interpositorum, prætendens ab intestato sibi, uti filiæ deberi immissionem, & præambulum dictæ hæreditatis paternæ, & quatenùs testamentum esset validum, sibi deberi supplemẽtum legitimæ, & immissionem in bonis subiectis consuetudini huius Fidelissimæ Civitatis saltim pro medietate, institit pro revocatione dictorum decretorum, & causam prædictam remitti ad Sacrum Consilium.

Et per dictum Ill. Dom. Delegatũ sub die 24. Mensis Martii 1668. auditis partibus, fuit provisum, *Quod, firmis remanentibus decretis, per ipsũ interpositis sub diebus 17. & 22. dicti mensis Martii, partes adeant S. C. respectu prætensi supplementi legitimæ, & medietatis bonorum antiquorum, subiectorum Consuetudini. huius Civitatis, hæreditatis quondam Præsidẽtis Io: Baptistæ Amendola, prætensorum per dictam D. Isabellam, citra præiudicium iuriũ d. Ven. Domus probationis hæredis dicti quondam Præsidentis.*

Et

Et cùm iterum prædicta Illust. Ducissa institisset, decretum prædictum contrario imperio revocari, & causā prædictam remitti ad S. C. per Procuratorem dictæ Domus Probationis fuit replicatum, ritè, & rectè per dictum Dominum Delegatum vigore testamenti dicti quondam Præsidentis fuisse concessam immissionem omnium bonorum dictæ hæreditatis, & illorum manutentionē prædictæ Vener. Domui probationis, prædictāq; Ill. Ducissam D. Isabellā Amendola, attenta amplissima renunciatione, per ipsam facta in beneficium dicti quōdam Præsidentis patris, eiusque hæredum, & successorum, stante dicto testamento, esse penitus exclusam, prout institit ipsam excludi à legatis contentis in dicto testamento ob cōtraventionem factam, & institit etiā pro confirmatione, & exequutione dictorum decretorum dicti Domini Delegati.

Et per dictam Ill. Ducissam interposita reclamatione à prædicto decreto immissionis, concessæ dictæ Domui Probationis, fuit obtentum rescriptum Regii Collat. Cons. *Quod Ill. Dominus Delegatus de prædictis relationem faciat in Regio Collat. Consilio.*

Factaque relatione prædicta in Regio Collaterali Cōsilio fuit interpositum decretum, *Quod, suspensis decretis, latis per Dominum Ill. Ducem Delegatum, partes adeant S.R.C.*

A quo decreto obtento per dictam Domum Probationis rescripto, *Quod fieret iterum relatio in Collaterali Consilio loco reclamationis.*

Pendente reclamatione prædicta, per dictam D. Iuliam Tortelli fuit facta ampla renunciatio omnium iuriū, sibi competentium in hæreditate prędicti Domini Præsidentis ejus viri, in beneficium prædictæ Domus Probationis hæredis substitutæ, reservata sibi tantùm facultate exigendi prædictos annuos duc. mille ex omnibus effectibus, & introitibus dictæ hæreditatis, mediante instrumento, in actis deducto.

Et demum remissa causa prædicta ad S.C. de consēsu dictę Domus Probationis prævia renunciatione dictæ reclamationis citra præjudicium ejus jurium.

Nuper dicta Domus Probationis institit in dicto S. C. manuteneri, & conservari in possessione, in qua legitimè reperitur, omnium bonorum dictæ hæreditatis, vel saltim gradatim, cōditionaliter, & successivè, quatenus opus est, & non aliter, iterū immitti in possessionē bonorum prædictorum, etiam vigore cessionis, sibi factæ per dictam D. Iuliam primam institutam.

SVpposito facti Themate, ac benè cōsideratis omnibus dispositis per qu. D. Præsidentem in ejus testamento, & codicillis;

Quod omni jure sit manutenenda, & conservanda dicta Domus Probationis in possessione bonorum hæreditariorum dicti quondam Præsidentis, in qua legitimè reperitur, vel saltim iterum immittenda in possessionē prædictam, non obstantibus prætensis per Ill. Ducissam D. Isabellam Amendola, etiam ex iuribus, cessis per D. Iuliam Tortelli primam institutam in beneficium dictæ Domus Probationis, ex infrascriptis indubitatis iuris cōclusionibus dilucidè demonstrabitur.

Primò, quia clarè apparet ex inspectione eiusdem testamenti, dictam Domum Probationis esse hæredem universalem; nam, licèt dicta D. Iulia uxor universalis hæres, tàm in usufructu, quàm in proprietate fuerit relicta, subiacet tamen conditionibus in dicto testamento expressis, in quo per eundem Dom. Testatorem videtur restricta in usufructu annuorum duc. mille tantùm, sibi solvendorum à prædicta Domo Probationis hærede universali in proprietate, & in usufructu substituta; Idemque fuis-

fuisse dispositum in beneficium dictæ Ill. Ducissæ ejus filiæ, sequuta tamē morte dictę D.Iuliæ ejus matris,itaut illa vivente, non sit legitima contradictrix ad turbādam immissionē obtentam per dictam Domum Probationis, eò magis, quia hæres particularis in re certa, seu potius legataria videtur in dicto testamento relicta in prædictis annuis ducatis 400. percipiendis post mortem matris, reductis deinde in dicto codicillo in annuis duc. 300.à die mortis testatoris cum adeptione prædicti legati, solvendis similiter à prædicta Domo Probationis hærede substituta semestratim vita ejus durante.

Et licèt dicta Domus Probationis Societatis Iesu appareat substituta ex nunc pro tunc post mortem dictarum D. Iuliæ, & D. Isabellæ, tam
2 in usufructu, quàm in proprietate; est tamen ex nunc hæres universalis, eidemque competit beneficium *l. fin. C.de edicto Divi Adriani*, non autem dictæ D. Iuliæ, neque dictæ Ducissæ post illius mortem, ex quo fuerunt hæredes usufructuariæ institutæ in prædictis annuis duc. 1300. tantùm, non autem in parte, seu quota hæreditatis,per *tex.in l.quoties* § 3.*C.de hæred. instituend.* & per *glos. in d. l. fin. vers. ex parte, & Salyc.in d.l.quoties, num.*1. *& 6. Alex.num.3, Ias. num.*1. *& 2. in fine, Covar. var. resol. lib.2. cap.21.num.5.de Franch.dec.293.n.3. vers.hæres institutus in re certa habetur loco legatarii.*

3 Nam quando universalis institutio est restricta ad certam rem, ut in casu nostro, non ideò desinit esse particularis,ut probatur ex *tex.in l.ubi autem*, *§. illud, ff.de verbor. obligat.* Sufficit enim, institutionem non esse de integra, aut quota hæreditatis, ut semper reputetur particularis, & de re certa, *DD.* omnes *in d. l. quoties, C.de hæred.instituend. Bald. in l. cùm à matre num.5. vers.adverte, C. de rei vindic. Alex.cons.75. n.1.vers. non efficitur hæres universalis, sed particularis, & in re certa, lib.6. Rubeus de testamentis, cap.10.à nu.520.usq; ad* 527. Itaut quemadmodum legatario pro re legata non competit remedium dictæ *l.fin. Cod.de edict. Divi Adriani*, ut fundat *Angel. in d.l. quoties,num. 1. vers. si verò talis*, cum aliis, ibi allegatis, *Facchin.contr. iur. cap.31. lib.5.per totum*; ita nec competit hæredi particulari pro re,in qua
5 fuit hæres institutus, & præter allegatos à *Bellon.in tract.de iure accresc. cap.7.num.34.* affirmat *Marta de success. p.4. q.8.art.1. num.73.vers.non ideò tanquam hæres gaudet remedio d. l.fin. & Cald.de iure emphyt.lib. 2.tit. 62. q.9. vers.quo casu ille in re certa institutus legatarius est*, in quem remedium *d.l.fin.* non porrigitur,ut fundat idem *Rubeus in d.tract.de testamentis, cap.19.n.461.*

Si igitur prædicta D. Iulia prima instituta in prædictis annuis duc. mille,esset in judicio,jus adeundi non cōpeteret, quantò magis vana redditur prætensio immissionis,petitæ per dictam Ill. Ducissam substitutam, sive potiùs legatariam in prædictis duc. 300. vita durante, ex eo quia tam dicta D. Iulia, quàm dicta Ducissa sunt usufructuariæ tantùm in prædictis annuis duc. 1300. sibi relictis, & hæres universalis est dicta Domus Probationis substituta, & propterea tàm prædictam D. Iuliam, quàm dictam Ill. Ducissam esse legatarias ex dicto testamento, & codicillo osten-
6 ditur, quia tempus, substitutioni dictæ hæredis universalis adiectum,prędictam substitutionem, factam in beneficium dictæ Domus Probationis, non suspendit, sed tantùm à perceptione,& commodo usufructus durāte vita ipsius usufructuariæ revocat, tenuit *Angel.in l. hæreditas ex die, ff. hæred. instit. addent. ad Alex. in cons.162. lib.1.* qui hanc opinionem veriorem existimarunt, *Andr.Gaill.observ. 143. nu. 2. Menoch. præsumpt.*

Mm 141.

141. *post num. 43. vers. tertium remedium, Peregrin. de fideicom m. art. 5. n. 27.*

Secundò; quod prædicta Domus Probationis, substituta post mortem dictæ D. Iuliæ, & dictæ Ducissæ, statim fuit hæres, & potuit adire, & trāsmittere tanquam purè substituta, & mero jure succedens: fundat *Gratian. discept. forens. cap. 528. num. 39. & 40.* dummodò dicta D. Iulia uxor, & dicta Ducissa filia non turbentur in dicto usufructu legato, quia dicta verba non suspendunt, neque limitant institutionem, sed solùm ostendunt enixam voluntatem testatoris super efficacia legati; cùm enim dictus Dominus Præsidens testator voluerit, quod dicta Domina ejus uxor habeat dictum usumfructum duc. mill. & prædicta Domina Ducissa duc. 300. eisdem solvendorum per dictam Domum Probationis, hęredem substitutam, videtur consequenter voluisse, quod posset adire hęreditatem in vita uxoris, & filiæ, sed non habere commodum dictorum duc. 1300. & sic non erat, prout non est, necesse expectare mortem dictæ D. Iliæ, & dictæ Ducissæ, quò ad jus adeundi, sed solùm quò ad efficaciam prædicti emolumēti consequendi, ut habetur per *Bald. in l. id, quod pauperibus, col. 5. n. 27. in fin. q. 14. vers. sed videndum, Cod. de Episc. & Cleric. Guillem. de Benedictis in cap. Raynutius in verb. reliquit, num. 7. de testam. Ias. in l. filius à patre, in fin. ff. de lib. & posth. Mandos. & Roman. cons. 171. in verb. in illam,*
7 maximè quando est substituta pia causa, vel Collegium, quod non moritur (ut in casu nostro) tunc enim certum est, quod substitutio sit habitura effectum, & dies, ac tempus mortis subducitur, tollitur de medio, & statim est hæres, & transmittit, ut per *Bald. in d. l. id, quod pauperibus, vers. vel posset dici, C. de Episc. & Cleric. per tex. in d. l. hæreditas ex die, ff. de hæred. instit.*

8 Tertiò; Corroboratur prædicta Conclusio ex doctrina *Tellii Fernandez ad ll. Tauri 4. p. lib. 3. num. 10.* ubi ait, quod, quando Testatores relinquūt uxores suas usufructuarias omnium bonorū, prout quotidie contingit, & post eorum mortem piam causam, vel alium hæredem relinquunt, hæ uxores dicuntur legatariæ, ut quātumcunque post earum mortem, alius sit hæres institutus, nihilominus dicitur hæres à morte Testatoris, & non à morte usufructuariæ, & solùm differtur hæredi emolumentum, quod consequitur usufructuaria, non autem jus adeundi; nam statim adire potest, ita *Bald. in d. l. hæreditas ex die, 2. col.* ubi *Imol. col. 10. ff. de hæred. instit.* cum aliis, adductis per dictum *Tellium Fernandez*; Quod confirmatur etiam ex dictis per *Petrum Pecebiū in tract. de Testam. marit. & uxoris, cap. 5.* ubi ait, quod tempus mortis non est adjectum ad infringendam institutionē, vel ne Titius mero jure succedat, vel transmittat, sed quominus uxor turbari possit in usufructu sibi relicto; itaut hæc verba non suspendanr, vel limitent institutionem, sed ostendant enixam voluntatem Testatoris super efficacia legati: *& Corn. in l. extraneū, C. de hæred. instit.* sic vidisse judicari, ait, & quod opinio contraria, secundùm eum, est iniqua, contra naturam materiæ subjectæ, & mentem Testatoris.

Quartò; Cū dictus Dominus Præsidens in dicto testamento expresse jusserit, prædictam D. Iuliā ejus uxorem, & D. Isabellam filiam nil aliud habere posse à dicta ejus hæreditate, nisi tantùm quantitates, eis, ut supra, relictas, durante eorum vita tantùm, ex illa taxativa, *tantùm*, clarè cognoscitur Testatoris voluntas, prædictam Domum Probationis esse hæredem universalem, etiam vita durāte dictæ D. Iuliæ, & D. Isabellæ; nā
9 illa dictio, *tantùm*, limitat dispositionem, atque illam restringit, ne tran-

transeat ad hæredes, *l. non solùm*, §. *tale*, *ff. de liberat. legata*, *l. ob as alienum*, *C. de præd. minor. Barbos. de dictionibus*, *dict.* 349.*n.*7.*de Franch. dec.* 123. *num.*4. cum aliis, longè adductis pro confirmatione nostræ con-
10 clusionis, *per D.R.Capyc. Latr. cons.* 113.*à num.*17.*usque ad* 21. *& Castill. contr. iur. lib.*1.*de usufr. cap.*8.*nu.* 23.& præsertim *n.*31.supradicta omnia confirmat, & fundat, quod hæres, etiã in vita uxoris usufructuariæ, adire potest, quam opinionem sequitur *R. Marcian.*2. *tom. disp.* 99. & cõcludit, secundùm opinionem *Imolæ*, *& Viglii*, posse hæredem post mortẽ institutum, statim, non expectata morte usufructuarii hæreditatẽ adire, & ad ejus hæredes transmittere, si cum effectu adierit: nam aliàs, illo præ defuncto, impediretur transmissio, & tota hæreditas perveniret ad hæredem usufructuarium, quod verificari non potest in casu nostro: nam sumus in Ecclesia substituta, quæ nũquam moritur.

11 Quintò; Cùm semper vestigia testatorum sint sequẽda, prout *Imper. Dioclet.* nos admonet *in l. quidam*, *cũ Testamentum*, *C. de necess. hæred. instit.* ex dispositis per dictum Dominum Præsidentem apertissime dignoscitur, prædictam Domum Probationis ex nunc, non expectata morte dictarum ejus uxoris, & filiæ, fuisse hæredem universalem institutam: nam dictæ Domui Probationis à die ejus mortis onus solvendi imposuit nedum prædictos duc. mille annuos dictæ D. Iuliæ, & annuos duc. 300. dictæ Ducissæ; sed etiam onus satisfaciendi pecuniam necessariam pro celebratione trium Missarum qualibet die, ut ex eodem Testamento, ac etiam legatum annuorum duc. 36. relictum Isabellæ Theofilæ ejus nepti, ergo indubitatum est, statim à die mortis ipsius Testatoris honoratã censeri tanquam hæredem universalem, ut possit exigere, & onera sibi imposita solvere: cum indubitata sit juris conclu-
12 sio, gravatum censeri honoratum, *l. ab eo*, *C. de fideicom. l. si adrogator*, *ff. de adoption. l. unum ex familia*, §.1. *ff. de leg.*2.*l.*1.§.*sciendum*, *ff. de leg.* 3. cum aliis, allegatis per *Barbos. in axiom.* 108. & quod non potest gravari, nisi qui priùs fuerit honoratus, *Carena resol.*91.*num.*52. Igitur dicta Domus Probationis fuit gravata dictorum onerum solvẽdorum à die mortis testatoris; ergo statim potuit adire, tanquam heres à prædicto Testatore relicta, ex eo quia, qui vult consequens, vult etiam suum necessarium antecedens, *l. ad rem mobilem*, *& l. ad legatum*, *ff. de procuratoribus*, *l. legatis*, *ff. de adim. legatis*.

13 Sextò; Cùm per Testatorem fuerit dispositum, quod per dictam Domum Probationis, ejus heredem substitutam, vendantur bona hæreditaria, & emptiones fiant ad finem solvendi supradictos annuos duc. mille dictæ D. Iuliæ. Hoc posito, sequitur ex antecedenti necessario, dominium datum censeri dictæ hæredi, cui vendendi onus fuit injunctum, ut voluit *gl. in l. alio*, *ff. de adim. leg.* notabilis secundùm *Bart.* ibi *num* 2. *Soccin. sen. cons.* 130.*num.*1.*lib.*1. cum aliis, adductis per *Casanat. in cons.*31.*num.*
14 45. quod maximè procedit favore piæ causæ, ut in casu nostro, prout dixit *Bald. in cons.* 118. ad pias causas omnia subintelligi, per quæ ad exequutionem faciliùs pervenitur, & cùm hæc adimpleri non possent, si dicta Domus Probationis substituta nõ esset hæres ex nunc, ptoinde in hoc casu dicta substitutio resolvitur in institutionem, ut dicta ejus uxor, & filia predictos ann. duc. 1300. à manu d. Domus Probationis recipere valeant servata forma Testamẽti, ut ex deductis per dictum *Petrum Pecch. in tract. de testam. coniugum*, *ultima edit. lib.*5. *cap.* 24. *num.*3.

15 Septimò; Cùm opporteat totam dispositionem dicti Domini Præsidẽ-

tis discurrere, & undique eam diligenter,& attentè considerare,ut rectè docet *Bald. in d. l. quidem, in princ. n. 2. C.de necess. hered. instit. & Imper. Iustin.in auth. de restit.fideicom.* §. *nos igitur*, ibi: *unde subtiliùs testamentum considerantes*, ex omni parte dicti testamenti evidentissimè cognoscitur, enixam voluntatem dicti Dom. Præsidentis fuisse, ut dicta Domus Probationis ex nunc,non expectata morte dictarum ejus uxoris, & filię, sit hæres universalis, & proinde dictæ Domui Probationis omnia per eũ disposita fuerunt commissa, ut supra dictum est.

16 Prætereà animadvertendum est,dictæ Ill. Ducissæ non solùm nullum jus competere respectu prætensæ immissionis; Verùm etiam per controventionem factam non posse consequi legat.i, ipsi relicta, ut per *Bart. & Castrens. in l. Lutius*, §.*tres heredes*, *ff. ad sen. Cons. Trebell. l. post legatũ*, §. *amittere*, *ff. de his, quib. ut indig. Bald. in l. si quis maior,in 2. notab. & 8. Alex. num 4. C.de transact. Decius cons.613. col.1. in fin. Symon. de Petr. cons.106. num.17.* nàm per impetrationem rescripti cum aliis supra deductis colligitur actus per dictam Ducissam factos incõpatibiles esse cũ dispositione Testatoris, ut per *Grat. discept. for. cap. 126. lib. 2. Surd. in tract. de alimentis, tit. 9. q. 26. nu.1. usque ad 135. Menoch. de reti. possess. remed. 3. num.468.*

Insuper, etsi pleniſſimè fundatum sit,ritè, & rectè prædictam Domum Probationis, utì hæredem universalem, ex nunc, non expectata morte dictarum D. Iuliæ, & D. Isabellę, fuisse immissam in possessionẽ bonorum dictæ hæreditatis, & in ea omni jure esse manutenendam, vel iterum per S.C. immittendam; Ad præsens stante prædicta ampla cessione, facta per dictam D. Iuliam,primam institutam,in beneficium Domus Probationis,omninò cessant,& penitus evanescunt prætensiones dictæ Ill. Ducissæ circa prædictam immissionem.

Discussa causa prædicta in S. R.C. sub die 1. Iulii 1669.

Facto verbo in S. R. C. per D. Militem V. I. D. Paulum Iannettasium Regium Consiliarium, & causa Commissarium.

Per S. R. C. provisum est, quod pro omni termino, nominatione, & beneficiis, infra mensem partes deducant incumbentia, & interim deferatur administratio hæreditatis quondam Præsidentis Amendola personæ declarandæ per S. C. seu per D. causæ Commissarium.

A quo decreto obtenta per d. Ven. Domũ Probationis Societatis Iesu Regia decretatione de verbo faciendo in S.C. loco reclamationis:

Die 31. Mensis Maii 1670. facto verbo in S. R. C. per Dom.Reg. Consiliarium Iannettasium.

Per S.R.C.declaratum est,bene fuisse provisum per S. R. C. sub die 1. mẽsis Iulii 1669. Et explicando provisionem reservatum in dicto decreto,detur Administratio hæreditatis quondam Præsidentis Amendola Rev. Patri Andreæ de Puteo, cum interventu V.I.D. Ioseph Oristanio.

In Banca Bernardi Spera S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum, conditum cũ solemnitatibus, contentis in* l. hac consultissima, C.de testam. *non potest subiacere vitio nullitatis.*

2 *Testamentum, in scriptis conditum, est validum, si testator tempore stipulationis,& clausura declaraverit, illam esse suã ultimam voluntatem.*

3 *Testamentum nuncupativum in quo differat à testamento in scriptis?*

4 *Testamenti in confectione lex multũ confidit de Notario.*

5 *Testamenti veritas ex multis circunstan-*

stantiis suaderi potest.

6 *Actum gerere nemo præsumitur oscitanter, & incogitate.*

7 *subscribens videtur approbare omnia contenta in scriptura.*

8 *Allegantí incumbit onus probandi.*

9 *Negativa non coarctata non probat.*

10 *Testi una affirmanti de validitate actus magis est credendum, quàm mille negantibus.*

11 *Testi unico qualificato valdè est deferendum, maximè accedente verisimilitudine, ex aliis resultante.*

12 *Testi unico, omni exceptione maiori, Iudex arbitrio suo plurimum deferre potest.*

13 *Voluntates mortuorum suum effectũ sortiri, multum Reipublicæ interest.*

14 *Præsumptio semper debet esse pro validitate testamenti, etiam si agere-tur contra filium exclusum, & in dubio illa opinio est amplectenda, per quam testamentum sustinetur, saltem ex benigna interpetratione, & num. 18.*

15 *Dispositio, relata ad schedulam, existentem penes aliquem religiosum, an sit valida?*

16 *Testamento est favendum in dubio, nè rumpatur.*

17 *Interpetratio non est facienda contra actus validitatem.*

19 *Testamentum, quod versatur ad beneficium Ecclesiæ, dicitur ad piam causam.*

20 *Testamentum primum an censeatur revocatum per secundum absque expressa derogatione, si fuerit elapsum decennium à die conditi primi testamenti?*

ARGVMENTVM.

Immissio non potest impediri hæredi scripto, si constet de veritate testamenti, & ex quibus testamenti veritas præsumatur? & an possit dari immissio prædicta substituto, etiam vivente hærede gravato? & plura ad materiam utilia explicantur.

PRO

Venerabili Domo Probationis Societatis Iesu.

CVM

Ill. D. Isabella Amendola Ducissa Peschilanciani.

CONTROVERSIA LXII.

Dominus illuminatio mea.

TEstamentum, conditum per qu. Præsidentem Io: Baptistam Amendola, omni solemnitate vallatum, esse validum per S. R. C. declarandum, exceptionibus nullitatis, & invaliditatis, oppositis per Ill. Ducissam D. Isabellam Amendola, ejus filiam, nõ obstantibus, ac immissionem bonorum, remansorum in dicta hæreditate, esse concedendam Venerabili Domui Probationis Societatis Iesu, hæredi scriptæ dicti quondam Præsidentis, ex his, breviter dicendis, suadetur.

Pri-

1 Primò enim :[quia testamentum prædictum continēs tàm hæredis institutionem, quæ est caput, & fundamentū testamēti, §. *ante hæredis institutionē, de legatis, l.1. ff. de hæred. instit. l. fin. ff. de iure codicill.* quàm etiā omnia alia requisita, ad illius validitatem necessaria, de quibus *in l. hac consultissima, C. de testam. Crassus in §. testamentum, q. 9.* Alicui vitio nul-
2 litatis subjacere non potest; Imò pro valitate testamenti in scriptis sufficit, quod testator tempore stipulationis, & clausuræ declaret, quod testamētum illud, quod in manibus tenet, sit sua ultima voluntas, & quod illud velit servari uti suam ultimam voluntatem: nam alia non exigitur probatio, dum venit approbata per confessionem testatoris, cui standum est, *Ruin. cons. 11. num. 7. vol. 3.* qui citat *Bald. in l. captatorias, q. 5. C. de testam. militis, Alex. cons. 76. vol. 3. & cons. 176. col. 2. vers. non obstat si diceretur, vol. 5.*

Cùmque D. Præsidens Io: Baptista Amēdola omnia prædicta servaverit tempore stipulationis, & clausuræ, & tenens dictum testamentum in manibus declaraverit, illam esse suam ultimam voluntatem, illudque deinde sua propria manu subscripserit coram septem testibus, & Notario tradiderit, alia majori probatione pro ejus validitate non indiget.

Neque obstat assumptum dictæ Ill. Ducissæ, quod testator subscripserit testamentum antequam legisset, vel sibi lectum fuisset; Nam testamen-
3 tum nuncupativum debet legi, & nūcupari coram testibus; secùs verò in testamento in scriptis, *d. l. hac consultissima, §. per nuncupationem, C. de testam. l. hæredes palam, ff. eodem, Castrens. cons. 93. Viso dicto Testamento in princ. lib. 1.* & pleniùs *in cons. 414. lib. 2.* nam testamentum in scriptis debet tantùm subscribi, & sigillari coram testatore, & aliis testibus contextualiter, *Castrens. d. cōs. 414. in princ. lib. 2.* prout fuisse observatum à Dom. Præsidente, clarè constat ex depositionibus testium, in dicto testamento subscriptorum, omni exceptione majorum; & proinde de ejus validitate dubitari non potest; eoque magis, quia ex depositione Notarii habetur, dictum testamentum de ejus ordine scriptum, fuisse ostensum, & lectum dicto Dom. Præsidenti ante
4 subscriptionem; & de Notario in confectione testamenti lex multum confidit, *Alex. in cons. 75. nu. 7. lib. 1. Soccin. jun. cons. 247. num. 9. cum seq. lib. 1. Gratian. discept. forens. cap. 550. num. 18.*

5 Secundò; cùm testator adhibuerit, & vocaverit Notarium, & priùs mētem suam ei dixerit, illunque miserit adscribendum, tunc præsumitur voluntas conformis, plenè *Clarus in §. testamentum, q. 37. nu. 7. Aymon. cons. 117. Plotus inter cons. ultimæ voluntatis, cons. 168. num. 13. lib. 1. Bellon. cons. 74. num. 14.*

Et in puris terminis subscriptionis testamenti à testatore factæ, ut præsumatur scientia omnium contentorū in eo, post *Alex. Castrens. Felin. Ruin.* & alios respondit *Rota in causa Romana testamenti 9. Decembris 1620. coram b.m. Coccino, est decisio 263. p. 4. recent. tom. 2. sub num. 16. vers. jam fuit responsum,* præsumi scivisse, & legisse contenta in testamento; nec non multò magis additur procedere, quando constat, testatorem fuisse personam diligentem, & solitam diligenter videre facta sua, ut fuit dictus Dominus Præsidens, omnibus bene notus I. C. peritissimus, qui nō erat adeò infirmitate gravatus, ut cōtenta in testamento videre non valeret, quod consideravit *Ias. in l. si ita stipulatus, §. Gbrisogonus, num. 14. ff. de verbor. oblig.* Cùm, & præsumptio
6 sit, neminē velle agere quicquid gerit, oscitanter, & incogitatè, ad *l. eum Aquiliana, ff. de transact. l. mater decedens, ff. de inoffic. testam.* & ratiocinatur

cinatur *Rot. coram b. m. Merlino in causa Romana de Letarghis* 11. *Maii* 1637. *vers. animus non agit incogitatum*; & in simili facit, quod inquit *Ioseph Vela dissert.*25. *num.*37. minimè præsumendum esse, quem posuisse subscriptionem absq; prævia chyrografi lectione; & quod subscribens
7 videtur approbare omnia contenta in scriptura, est *tex. in l. pluribus, ff. de verbor. obligat. Natta conf.*178. *n.* 4. *Gratian. discept. forens. cap.*769.*n.*14. Quando subscriptio fit ad substantiã, & validitarem actus, ut in casu nostro, *l. Cajus, ff. de pignorat. act. l. fidejussor, §. pater, de pignoribus*. Imò
8 id ab allegante liquidò probari necesse est, ut per *Rubeum resolut. pract. cap.*26. *num.* 245. *cum seq.* Et cùm oppositio prædicta, facta per dictam
9 Ducissam, consistat in negativa non coarctata, non probat, *Corn. conf.*105. *num.*14. *lib.*3. *Rota coram Card. Ludovis. Ianuens. jurisdictionis* 13. *Iulii* 1603. ubi loquitur quando negativæ sunt ita parum coarctatæ, quæ verosimiliter nõ cadunt in scientiã testificantis, ut in eo, qui vult probare, quod toto anno, vel toto mense quis non deliquit; hoc enim non potest probabiliter scire, cùm delictum potuerit fieri ipso dormiente, vel nõ vidente, ut fundat *Gratian. discept. for. cap.*525.*n.*35.

Proindeque, cùm prædicta Ill. Ducissa dictam negativam prætendat fũdare ex depositionibus testium, in quorum scientiam verisimiliter prædicta coarctata devenire non potest, ex eo quia dictum testamentum fuit priùs Notario per testatorem communicatum, & deinde secretè (prout debebat) per dictum Notarium lectum dicto testatori, quod aliter fieri publicè non poterat, dum tractabatur de testamento in scriptis; undè prædicti testes redargui possunt de falso, ex eo, quia deposuerunt id, quod non poterant scire. Etsi ad evitandam falsitatem eorum depositio sit intelligenda, quod tempore stipulationis, & clausuræ dicti testamenti prædictus testator subscripserit dictũ testamentum absque illius lectione; non opus erat, nec hoc poterat fieri coram testibus, dum voluit in scriptis testari, juxta terminos dictæ *l. hac consultissima*, Ideoque prædictæ testium depositiones negativã agentibus, & meram deponentibus non coarctaram loco, & tempore, nõ probant, *Abb. & DD. in cap. cum Ecclesia Sutrina, de caus. possess. & propriet.*

Et cùm generaliter ita præsumendum sit; tantò magis in casu nostro, in quo Dominus Carolus Vergara, tunc Advocatus dicti Domini Præsidentis, postea meritissimus Reg. Cõsiliarius, & Reg. Cameræ Præsidens testificatus est, dictum testamentum fuisse lectum dicto Domino Præsidẽti per Notarium antequam subscriberetur, juxta depositionem Notarii, & proinde subintrat regula, quod
10 testi uni affirmanti magis creditur, quàm mille negantibus, *tex. in l. dic proferre, §. si plures, ff. de arbitris*,
11 *l. hæredes palam, ff. de testam.* Et testi unico qualificato, accedente verisimilitudine, ex aliis resultante, est valdè deferendum, *Verall. decis.* 27. *par.* 3. *Cæsar de Crass. decis.* 3. *nu.* 6. *de probat. Rot. decis.* 119. *num.*4. *p.* 2. *in recent. Zachia dec. Rot. Roman.*46.
12 *num.*4. *post quæst. medicolegales*, Et testi unico, omni exceptione majori, judex arbitrio suo plurimum deferre potest, juxta tradita per *Decian. conf.* 91. *num.*34. *&* 92. *Farinac. de test. q.* 63. *num.*33. *Cardin. Seraph dec.*676. *num.* 1. *&* 2. idem *Zachia decis. Rot.* 69. *num.*5.
13 Tertiò; indubitati juris est, Reipublicæ interesse suprema mortuorum elogia substineri, & effectum sortiri, *l. vel negare, ff. quemad. testam. aper. l. si pars,*10. *ff. de inoff. testam. cap. fin. ff. de rei vend. cum simil. Nevizan. conf.*26. *num.*7. *cum multis seqq.* quod

amplia-

14 ampliatur procedere talem præsumptionem, etiam si ageretur contra filium exclusum, ad *tex. in l. si pars, ff. de inoff. testam.* Quinimò hoc adeo verū est, ut etiā si essemus in dubio, (prout sumus in claris) benigna interpetratione extrema placita sunt fovenda, idem *Rubeus de testam. cap.* 42. *num.* 375. & etiam in dubiis illa opinio est amplectenda, per quam testamentum substinetur, *l. si pars judicantium, ff. de inoffic. testam. cap. fin. extra de re jud.*

15 Imò in fortioribus terminis valida, & indubitata est dispositio à testatore facta, telata ad schedulam, quam asserit conservari penes aliquem Religiosum: nam sufficit, quod ille Religiosus exhibeat, & declaret, esse illammet, de qua sentiit testatot, ad *tex. in l. Theopompus, ff. de dote prælegat.* & ibi *Bart. Bald. Socin. Natta in auth. quod sine, q.* 11. *in fin. C. de test. & in auth. ad hæc, q.* 10. *num.* 24. *C. eod.* ad latè tradita per *D. Reg. Rovit. in decis.* 95. *num.* 9.

16 Quartò; favore testamenti semper facienda est interpetratio, ne rumpatur, *Castr. conf.* 86. *num.* 3. *lib.* 2. & semper est favendum testamento, ut etiam in dubio substineatur, non ut subvertatur, *Ancar. conf.* 178. *visis, & diligenter, in* 3. *vers. iis accedat.* Et omnis interpetratio, favens testamētum, assumenda est, *Florian. de Sancto Petro conf.* 14. *nu.* 1. allegans *text. in l. in testamentis, ff. de reg. jur.* Et Reipublicæ interest, ne testamenta rumpantur, vel annullentur, *l. vel negare, ff. quemad. testam. aperiant.* Et in dubio semper tenenda est opinio, quę substinet testamentum, *Ias. in auth. si qua mulier, num.* 11. *C. de Sacrof. Eccles.*

17 Maligna enim est interpetratio, per quam fit, ut actus pereat potius, quā valeat, *l. si ita stipulatus, §. Ghrisogonus, de verb. oblig. l. quoties, ff. de reb. dubiis, l. pen. §.* 1. *ff. de condit. instit. Faber. in tit. de testamentis, dec.* 1. *lib.* 5. cùm testamenta substineri debeāt sic, ut in dubiis amplectenda opinio, quæ

18 faveat testantibus, *cap. fin. extra, de re judic. l. si pars, in princ. ff. de inoffic. test. auth. si qua mulier,* 10. *C. de Sac. Eccles.*

Quinto; etsi satis, superque ostensum sit, testamentum prædictum esse ex omni sui parte validum, cùm in ejus confectione adhibita fuerint omnia requisita, relata per *Rolandum in tract. de testam. rub.* 53. Attamen ad exuberantiam dicitur, quod, quan-

19 do testamentum versatur ad beneficium Ecclesiæ, dicitur ad pias causas factum, *Federic. de Senis conf.* 217. *Castr. conf.* 197. *lib.* 1. & dicitur ad piam causam, quando instituitur Ecclesia pro anima, *cap. cùm esses, & cap. relatum, de testam.* Si igitur per dictum testamentum fuit instituta hęres dicta Domus Probationis Societatis Iesu pro construenda Ecclesia; ergo testamentum prædictum omninò est validissimum judicandum.

Sextò; cùm prædictus Dominus Præsidens post conditum testamentū codicillos fecerit multa immutando ex dispositis in dicto testamento, aliaque legata addendo, & signanter revocaverit legatum annuorum ducatorum 400. factum dictę Ducissæ decurrendum post mortē D. Iuliæ ejus uxoris, & mandaverit illi solvi duc. 300. à die mortis testatoris; quomodò igitur est dubitandum de scientia contentorum in dicto testamento?

Neque dicta Ducissa conqueri debet de prædicta paterna dispositione, facta in dicto testamento, in quo licèt fuisset ipsa condecenter per patrē dotata, & condigno viro nupta cum amplissima renunciatione in beneficium patris, per eam tempore dotationis facta; attamen in dicto testamento fuit hæres particularis instituta in duc. bismille, & in annuis duc. tet centum vita durante, aliisque legatis honorata.

Septimò; neq; obstat aliud assūptum,

tum, factum per dictam Ducissam in secũda supplicatione vigore alterius testamenti dicti Præsidentis, facti inter filios, quod non revocatur per secundum, non continens expressam derogationem; nam ex lectura ultimi testamenti satis, superque est derogatum omnibus aliis testamentis, sed
10 ob lapsum decennii non requiritur dicta expressa derogatio, ut per *Iulium Clarum in §. testamentum lib. 3. q. 99. num. 9.* & esse communem opinionem, ait *Paris. in cons. 10. num. 17. lib. 3.* quem refert *Didacus in d. 2. par. post num. 19. vers. nono non erit:* nam per lapsum decennii inducitur præsumptio oblivionis; & ideò non præsumitur in secundo testamento omissa revocatio clausulæ derogatoriæ ex voluntate, sed potiùs ex defectu memoriæ, & sic, non obstante tali omissione, substinetur secundum testamentum.

Et ex his manifestè colligitur, testamentum prædictum ex omni sui parte fuisse, & esse validum, & ita per S.R.C. judicandum.

Pendente hoc judicio, agnoscens dicta Ill. Ducissa Peschi Lanciani malã fovere causam circa prætensam nullitatem testamenti, ex omni sui parte validi, aliud intentavit judicium, virtute donationis Domus magnæ, remissa in hæreditate dicti D. Præsidentis ejus patris ob deficientiam masculorũ: & obtinuit tempore, quo fungebar officio Iudicis in criminalibus. M. C. V.

In Banca Mag. Ianuarii de Litto S.C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Immissio in possessionem concedenda est hæredi scripto, qui exhibet testamentum, absque aliquo vitio visibili, & num. 4.*

2 *Immissio in possessionem hæredi scripto an possit impediri opposita exceptione falsitatis testamenti, vel alterius vitii invisibilis?*

3 *Hæres, si fuerit immissus in possessionẽ vigore* l. fin. C. de edicto Div. Adriani tollen. *est in sua possessione manutenendus, & qui aliquid adversus testamentum prætendit, debet ordinariè agere.*

5 *Possessio qualiter ab hærede sit probãda, tam rerum corporalium, quàm incorporalium ad finem, ut in sua possessione manuteneri possit?*

6 *Citatio per edictum est expedienda ante interpositionem decreti præambuli ab intestato, aliàs decretum esset nullum.*

7 Capituli Regni Neap. *incip.* Ladislaus Rex, *dispositio an possit extendi ad ultimas voluntates?*

8 *Iura, loquentia de iis, quæ fiunt in contractibus, admitti non debent in iis, quæ fiunt in ultima voluntate.*

9 *Alienatione per contractum prohibita, an censeatur etiam prohibita fieri per testamentum?*

10 *Testes Vasalli an dicantur idonei pro Barone in iis, quæ fiunt in feudo?*

11 *Exceptiones contra testes an admittantur in possessorio summariissimo?*

12 *Testes testamentarii, si fuerint minùs idonei, an reprobentur?*

13 *Fideicommissum recipi debet à manu hæredis.*

14 *Testamento lex magis favet, quàm causæ intestati.*

15 *Possessionem ingredi an possit filius pro ejus legitima?*

16 *Possessor semper à judice in sua possessione est manutenendus.*

17 *Possessor ne in sua possessione turbetur, debet Iudex alteri litiganti interdicere, ne ad locum possessionis accedat, lite pendente.*

18 *Sequestrum an, & quando fieri possit lite pendente super petitione hæreditatis?*

19 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Possessor omninò est in sua possessione manutenendus; & qualiter dicta possessio sit probanda ad effectum prædictum, ostenditur. Exceptiones adversus testamentum an possint impedire immissionē hæredi scripto, vel auferre possessionem, quam fuerit nactus vigore *l. fin. C. de edict. Div. Adr. tollendo?* & explicatur *c. Nostri Regni* incip. *Ladislaus Rex*, quod non procedat in testamentis, validis rationibus.

PRO

Ill. Duce Petritii.

CVM

Salvatore Passarello, nomine, ut in actis.

CONTROVERSIA LXIII.

Dominus illuminatio mea.

QVod manutentio petita per Ill. Ducem Petritii sit omni jure per S. C. concedēda, jura suadent: cùm pro se habeat testamentum quondam Horatii Gagliardi, ejus fratris consanguinei, non abolitum, non caucellatum, ac in nulla parte vitiatum, & in publicam for-
1 mam redactum; ex cujus sola inspectione scriptus hæres est in possessionē immittendus, juxta vulgatam juris dispositionem in *l. fin. C. de edicto Div. Adriani toll.* ubi communiter scribētes, & tradunt *Menoch. de adipisc. poss. remedio 4. num. 363. & seq. Peregr. de fideicom. art. 48. nu. 27. Boer. dec. 295. num. 12. Afflict. decis. 119. num. 6. Thes. decis. 26. num. 9. Grat. discept. for. cap. 558. num. 17. Ludovis. decis. 206. num. 1. Reg. de Pont. cons. 1. cum seq. Reg. Merlin. contr. for. cap. 85. num. 27. tom. 1. Dom. Reg. Capyc. Latr. dec. 10. num. 13. Cancer. juris responso nu. 16. post primam par. variar. resol. Reg. Rovit. cons. 45. lib. 1. num. 1.* & aliis omissis *D. Cons. Stayb. resol. 99. num. 55. lib. 1. resol. 199. nu. 45. & 55. lib. 2.* ea ratione, quia talis hæres suam habet intentionē fundatam, & remedium *d. l. fin.* conceditur super notorio ex ostensionc testamenti non vitiati, ubi non est opus inquisitione, *Cynus in d. l. fin. num. 9.* ubi *Bart. Bald. Salyc. & Corneus*, adducti per *D. Reg. Tapp. dec. S. C. 1. num. 46.* & dum jam dictus Dux Petritii fuit immissus in possessionem remedio *d. l. fin.* vigore testamenti, est manntenendus, *D. de Franchis decis. 104. n. 14. Menoch. d. rem. 4. n. 348. & 352.* & alii per *Cancerium d. juris responso num. 2.* imò ex sola testamenti apparentia prima fronte legitimi ob nul-
2 lum in eo vitium visibile, tenetur judex immissionē concedere, etiam si diceretur falsum, *l. 2. C. eodem tit. de edicto D. Adr. toll.* per hæc verba *(quamvis qui se filium defuncti præteritum alleget, aut falsum, vel inofficiosum testamentum, seu alio vitio subjectum, vel servus defunctus esse dicatur, tamen scriptus hæres in possessionem mitti solet) Bald. d. l. fin. num. 13. in 6. notabili*, & ibidē *Decius n. 15. Zuccard. num. 48. aliàs sub num. 82. Menoch. d. remed. 4. nu. 683. Eugenius cons. 26. nu. 99.*

num. 99.*vol.*2. *Argel.de acq. possess.q.* 3. *num.*486. & novissimè *Rubeus resolut. pract. de testamentis,cap.* 39. *nu.* 158.*per totum nu.* 162. vitium namque invisibile non impedit hanc immissionem, eoque magis manutentionem,*d.l.*2. ubi omnes, *Argel.d.q.*3. *ante num.*153.& quod ubi ambigitur de viribus testamenti, non impediatur inmissio, *Menoch.d. rem.*4. *num.* 698. *Grat.d.cap.* 198. *num.*16.*& D. Reg. Capyc. Latr. consult.* 14. *num.* 16. *cum seq. lib.* 1. ac sic in dicta causa decisum testatur in calce consulationis 15. sub die 23. Decembris 1628. ad relationem eruditissimi Reg. Consil. D. Thomæ de Carleval fuit dictum, *quod infra quatuor dies audiantur partes, & interim hæredes quondam Io: Baptista Bonelli manuteneātur in possessione bonorum quondam Io: Bonelli,*
3 *tam intra, quàm extra Regnum*; & si hæres fuerit immissus, prout in præsenti vigore præambuli, fortiùs remedio *d.l.fin.* se tuetur, *Menoch.* & alii apud *D.Reg.Tapp.d.dec.*1.*nu.*14. & volens adversus dictum hæredem possidentem agere,jura sua ordinariè proponere tenetur, *Zuccard. d. l.fin. num.* 378.*cum seq.* & ex *Bald. Paulo, Alex. Decio,aliisq;D. Reg.Tapp.d.decis.*1.*nu.*37.

4 Et dispositio *d.l.fin.* ne dùm in testamento in scriptis procedit, ut in casu nostro, sed etiam in nuncupativo, *Bald.in d.n.*47. *&* 55. *Decius nu.* 49. qui testatur de communi, *Grattan.discept.forens. cap.* 749. *num.*20.*tom.*4. *aliis omissis*, prout apparet in *d. consult.D. Reg.Capyc. Latr.*in qua agebatur de testamento nuncupativo, ut in principio *consul.*14. & fuit concessa immissio vigore *d.l.fin.* hæredi instituto, & datus terminus in causa, ut ex decreto prædicto.

Cùm igitur ex prædictis juris dispositio sit pro Duce Petritii, Titulūque habeat ex testamento prædicto, omni solemnitate vallato, & vigore decreti, & Iudicis authoritate nactus fuerit possessionem omnium bonorū hæreditariorum dicti quondam Horatii, uti illius hæres scriptus, ut ex actis publicis, per quos possessio pro-
5 batur,*D. Conf. Stayb. resolut.*104.*n.*3. *tom.*2. ac nactus fuit possessionem etiā nominum debitorum vigore provisionum, quod solvant, & correspondeant dicto Duci:nam de jure per tale præceptum vera, & actualis possessio transfertur in nominibus debitorum, prout voluere *DD. in l. de pupillo*, §. *meminisse*, *ff. de novi operis nunc.* & hoc certissimum esse, testatur *D. Reg. Capyc. Latro d. consult.* 14. *num.* 29. *lib.*1. sequitur ex dicta immissione Iudicis authoritate, quod ipse Dux est manutenendus, *Menoch. cons.*449.*n.* 5.*Pax de tenuta,cap.*9.*num.*6.*&* 22. *cap.* 10.*num.* 24. & quanplures per *Postium in tract. de manutenendo observat.* 12.*num.* 1. & justè possidere dicitur,qui authore Prætore possidet, *l. justè, ff. de acq. poss. Grat.discept.forens. cap.* 926. *Ludovis. decis.* 36.*nu.* 14. præsertim stāte titulo præambuli pro hærede, etiam alio antea possidente, quod non est in casu nostro, *Post. d. observat.* 12.*num.* 5. *per totam*, & quod illa possessio dicatur justa, in qua titulus habilis præcessit ad transferendum dominium, firmat *D. Conf. Stayb. d. resolut.* 99. *num.* 73. & ideò postquam dictus Dux Petritii, hæres scriptus, fuit immissus, est manutenendus,& prætensi tituli præambuli ab intestato obtenti in Curia Civitatis Squillacis per Catharinam Passarello, omninò inefficacis, imò evidentissimè nulli, non est habenda ratio, stante dicto testamento in beneficium dicti Ill. Ducis, per quod cessat causa intestati, vulgatis iuribus in *l. quamdiu,de reg. jur. cum similib.* tanto magis, quod dictum præambulum nullum apparet expeditum sub die 21. Augusti 1658. eodē die mortis testatoris, postquam comparuerit pro interpositione præambuli in Curia Catachensi, & absque legitima

probatione mortis, nisi per duos testes de auditu, & sic eadem die, qua instatum fuit pro interpositione, nulla
6 præcedēte citatione per edictū, prout requiritur, juxta tradita per *D. Reg. Sanfelyc. in decis.* 210. *num.* 2. neque citatis Agnatis, & Cognatis: nam utique citatio est facienda quādo petitur aliquid Iudicis officio, in quo potest esse aliquis contradictor, & illa omissa, decretum Iudicis est nullum, *Castrens. cons.* 387. *num.* 3.

Neque obstat assumptū partis adversæ ad infringendum testamentum, quod obiicitur Notario: nempè, quod fuit domesticus dicti Ducis: nam non reperitur in jure cautum, quod testamentum, à Notario domestico scriptum, sit nullum, tantò magis, quod non sumus in testamento nuncupativo, sed scripto, & subscripto manu proprii testatoris, juxta terminos *l. hac consultissima*, in quo nulla suspicio cadere potest, & nec etiam respectu dicti Notarii, uti commorantis in Terra Petritii: nam cōstat ex fide, in actis deducta, dictum Notarium esse Civitatis Catachensis, & accedere in locis dictæ Provinciæ, ubi ad exercendum suum officium vocatur, & sic nullo modo denegari potest manutētio possessionis dicto Duci respectu prædictæ objectionis, quæ in testamentis locum habere non potest, ex eo præsertim, quia etiam si essemus
7 in terminis *Cap. Regni Ladislaus*, quod secùs in casu nostro, attamen non esset facienda extensio de contractibus ad testamenta, & præter adducta per Dominum Collegam in allegationibus dictæ causæ, puto evidenter hoc probari ex dispositione *Textus in auth. ut ii, qui obligatas se habere perhibent res minorum*, §. *quod si quis*, ubi *Imperator Iustinianus* statuit his verbis (*quod si quis sicuti dictū est, factus Curator deinde minoris res fuerit perscrutatus, & cessiones in semetipso, aut per donationem, aut per venditionem, aut alio quolibet egerit modo, sciat omninò infirmum esse, quod ab eo fuerit factum*) & *Guttierez in tract. de Tutelis, & Curis*, p. 2. c. 14.
8 *num.* 13. affirmat, quod jura, loquentia de iis, quæ fiunt in contractibus, non sunt admittenda in iis, quæ fiūt
9 in ultima voluntate, ita quod prohibita alienatione per contractum, non videtur prohibita per testamentum, *l. ex hoc edicto*, §. *alienari*, *ff. de alienatione Iudic mutandi causa facta*, *l. pater*, §. *fundum*, *ff. de leg.* 3. *Iason* latè *in l. si ita quis*, §. *eadem num.* 46. *ff. de verb. oblig. Castell. in l.* 22. *Tauri, in glos. emere vivos*, *Tiraquell. de utroque retractu, tit.* 1. §. 26. *glos.* 1 *n.* 5. *ergo videtur* (concludit *Guttier.*) *quod, licèt Tutor, vel Curator sit prohibitus cum suo minore contrahere, non tamen accipere ejus hæreditatem, vel legatum per testamentum, ea ratione, quia testamentum inter contractus non connumeratur.*

10 Nec obiici potest, quod aliqui ex testibus, qui intervenerunt in dicto testamento, fuerunt vasalli: nam sūt idonei testes vasalli pro Barone in iis, quæ fiunt in feudo, & quæ domi fiunt, probari possunt per Domesticos, *l. consensu*, *C. de Repudiis*, & tenet *Afflict. decis.* 204. *num.* 10. eoque magis, quia per *cap. Ladislaus* fuit sancitum, Notarios vasallos cōficere non posse instrumenta, tangentia eorum Barones, non autem testes vasallos in instrumentis, Barones tāgentibus, non valere intervenire.
11 Præterea, cùm de summariissimo agatur, exceptiones contra testes nō admittuntur, *Covar. pract. quæst. cap.* 17. *num.* 4. *vers. septimo est*, *Capyc. decis.* 55. *num.* 4. *Afflict. decis.* 351. *n.* 6. *Post. decis.* 320. *num.* 8. *post tract. de*
12 *manutenendo*, imò testes testamentarii, tanquam à Testatore approbati, licèt essent minùs idonei (quod secùs est in casu nostro) non reprobantur, *Bartol. in l. parentes*, *num.* 4. ubi *Salycet. num.* 2. *C. de testibus*, & *Faber. in* §. *pater*, *n.* 1. *instit. de testam.*

In-

Insuper animadvertendum existimo, nullam esse habendam rationem prætensæ manutentionis, petitæ per Catharinam Passarello vigore asserti fideicommissi quondam Camilli Gagliardi; cùm indubitati juris sit, fi-

13 deicommissum recipi à manu hæredis, *l. restituta, ff. ad S.C. Trebell. cũ concordantibus*; nec etiam respectu prætensæ legitimæ: nam, cùm super ejus petitione institutum sit judicium per ipsam Catharinam, indiget termino, & sententia; immò, licèt ex nunc deberetur, quod expresse negatur, nec etiam ejus prætensa possessio substineri posset: quia, aut dicit possessionem habuisse tanquam hæredem ab intestato, & quidem possessio nulla esset stante testamento, quia causa testati facit cessare causam intestati, per jura superiùs allegata, &

14 lex magis favet testamento, quàm causæ intestati, *l. vel legare, ff. quemadmodum testamenta aperiantur*; aut dicit, possessionẽ ingressã esse pro le-

15 gitima, & filius non potest possessionem ingredi pro legitima, *Bart. in l. non dubium, C. de legibus, & in l. 2. C. quomodo, & quibus 4. pars, lib. 10.* cum aliis, adductis per *D. Reg. Capyc. Latr. in dec. 10. num. 19. usque ad 23.*

Respectu verò prætensi sequestri non habere locum ejus prætensionem manifestè ostenditur; nam, dum con-

16 stat Iudici de legitima possessione vigore præambuli in beneficium Ducis Petritii, in ea ipsum confirmare debet, *l. 3. §. omissum, ff. de Carb. edicto, Ripa in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 39. ff. de acq. poss.* eo præsertim, quod Iudici constat, quod unus ex litigantibus possidet, & alter ad possessionem aspirat, tunc quousque lis sit terminanda, debet Iudex eum, qui possidet, in possessione cõservare, ita *Bald. in l. ordinarii, in fine, C. de rei vindicat. Iacob. Butrigarius in l. incerti, C. de interdictis, Io: Bapt. Asynius in tract. de Exequutio-*

17 *nibus, cap. 101.* ubi ait, quod debet alteri parti inhibere, ut lite pendente in possessionem non accedat, dum

18 regulariter nunquam sequestrum cõcedi solet, *l. 1. C. de prohibita sequestratione, cap. 2. de sequestratione poss. & fruct. cap. 1. ut lite pendente*, nisi concurrentibus requisitis, traditis à *Minsing. singular. observ. cent. 2. q. 11.* & in casibus, positis à *Gaill. in observat. 147. lib. 1.* per *D. de Pont. cons. 79. lib. 2.* quæ quidem non concurrunt in casu nostro, cùm dictus Dux Petritii authore Prætore possideat mediante decreto præambuli, vigore testamenti in ejus beneficium expediti, ut optimè fundat *d. D. Capyc. Latro in consult. 63. num. 70. in fin. vers. restat.*

Vnde omni jure spero, in præsenti causa terminum esse impartiendum, dictumque Ducem in possessione, in qua reperitur, manutenendum.

In Mense Ianuarii anni 1660. Per S. R. C. fuit interpositum decretum, quod infra quatuor dies audiantur partes, & interim fiat sequestrum.

In Banca Mag. Ianuarii de Lictto S. C. Act. Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*

2 *Interesse legati quando debeatur ob moram hæredis?*

3 *Mora contrahitur ipso jure favore piæ causæ sine interpellatione, aut litis contestatione, & num. 5. 7. & 9.*

4 *Dies interpellat pro homine.*

6 *Fructus legati pii à quo tempore competant legatario?*

8 *Legata pia, maximè pro celebratione Missarum, sunt valde privilegiata, & præcipue absque diminutione aliqua debentur.*

10 *Interesse tam lucri cessantis, quàm damni emergentis, incipit à tempore moræ.*

11 Interesse legati pii in Tribunali Reveren-

verendæ Fabricæ taxatur ad rationem septem pro centenario quanvis nulla fructuum liquidatio facta fuerit.

12 *Interpellatio, facta tutori, sufficit ad constituendum pupillum in mora.*

13 *Interesse legati pii à die scientiæ debetur, saltim ad rationem ducatorū septem pro centenario.*

14 *Expensæ factæ in lite à quibus, & quando debeantur?*

ARGVMENTVM.

Interesse legati pii quando, & à quo tempore debeatur, & ad quam rationem taxetur, præcipuè in Tribunali Reverendæ Fabricæ? & multa ad materiam utilia adducuntur.

PRO

Commendatore Io: Baptista de Castromediano de Aragonia, ejusque Sacra Religione Hierosolymitana.

CVM

Ioanne Baptista Tafuro, herede quondam Iooannis Thomæ Capranici, Baronis Salignani.

CONTROVERSIA LXIV.

Dominus illuminatio mea.

1 IN anno 1661. sub die 4. mensis Februarii Baro Io: Thomas Capranicus in ultimi testamēti tabulis instituto sibi universali herede Ioanne Baptista Tafuro, ejus nepote, legavit in beneficium Commendatoris fratris Ioannis Baptistæ de Castromediano de Aragonia, ejusque Sacræ Religionis Hierosolymitanæ duc. mille, & quincentum sub infrascripto elogio.

Item jure legati, lascio al Sig. Fr. D. Gio: Battista de Castromediano d'Aragona duc. 1500. che il mio herede gli habbia d'assignare tante partite di crediti, come censi, obbliganze, partite di libri vere, reali, essigibili, e non essatte, frà il termine di quattro mesi dopo seguita la mia morte, e per le partite, le quali non sono essigibili, il detto mio herede à complimento de' ducati 1500. ne gli habbia d'assignare tanti stabili, estimandi per amici comuni, con il peso, che il detto Sig. Gio: Battista sia obbligato, vita sua durante, far celebrare nella Cappella di S. Gio: Battista nel Territorio di Moreiano, nuovamēte eretta dal d. Fr. Gio: Battista, dove si dice la strada di Maruzzo, messe 150. l'anno per l'anima di me predetto Testatore, e d'altri benefattori, conforme la mia intentione; & post mortem, che le dette robbe, e censi, restino alla Cōmenda di Malta con l'istesso peso di 150. Messe l'anno. E l'essigenze si faranno dalle dette partite, assignande per detto mio herede, s'habbiano da cōvertire in compra di stabili, ò fundar censi ogni volta, che di dette obbliganze, ò partite di libri arriverà ad haverne essatto il numero di ducati 200. di modo, che frà il termine di anni sei si habbia d'essiggere tutto il ritratto delle par-

partite, assignandegli dal detto mio herede, e quelle frà il d. termine s'habbiano da convertire in censi, ò in compra, come di sopra, e voglio, che quelle partite, resteranno ad essigersi, nel detto termine d'anni sei, restino, e s'intendano retrocese à beneficio di d. mio herede, quale in corrispondenza delle partite predette sia obbligato assignargli l'equivalente in tanti beni stabili ad elettione del mio herede, estimandi da due persone esperte comunemente eligende.

Sequuta deinde morte prædicti Baronis Io: Thomæ Capranici prædictus Fr. Io: Baptista de Castromediano pro consequutione prædicti legati sub die 4. Mensis Maii ejusdem anni 1661. adiit Dom. Reg. Consil. Io: Baptistam Iovino, tunc Regium Delegatum dictæ Sacræ Religionis Hierosolymitanæ, & institit, mandari prædicto hæredi, quod faceret assignamẽtum prædictorum duc. 1500. servata forma testamenti, instando etiam pro sequestro. Et per decretũ dicti Domini Delegati, fuit prædicto hæredi injunctum, quod adveniẽte tempore faciat petitum assignamẽtum, servata forma dicti testamenti, & quod debitores, & rendentes hæreditatis prædictę nemini solvant, sed faciant depositum quantitatum, respectivè per ipsos debitarum; Et exequutio prædicti decreti fuit commissa Regio Auditori Francisco Raytano.

Notificato decreto prædicto sub die 7. Maii 1661. sub die 1. Iulii ejusdẽ anni prævia instãtia legatarii p aliud decretum Domini Delegati fuit iterum ordinatũ prædicto hæredi, quod faceret petitum assignamentum, & similiter ordinatum sequestrum olei, frumenti, annuorum introituum, & omnium aliorum effectuum dictæ hęreditatis pro concurrenti quantitate crediti; & notificato decreto prædicto sub die 11. dicti mensis Iulii, & concesso Procuratori petito termino ad denunciandum; Factoque deinde sub die 19. mensis Iulii 1661. per Franciscum Tafurum patrem, & legitimum administratorem Io: Baptistæ Tafuro, hæredis dicti Io: Thomæ Capranico, assignamento nonnullorum debitorum nominũ nullius momenti: Per decretum dicti Domini Delegati sub die 12. mensis Augusti 1661. fuit ordinatum dicto Tafuro, quod infra quatuor dies exhibeat penes acta S. C. scripturas validas nominum debitorum, contentorum in instrumento assignationis, in actis præsentato, facto per dictum Franciscum Tafurum in beneficium fratris Io: Baptistæ de Castromediano, ad finem faciendi exactionem dicti legati; & intimato decreto prædicto, & etiam concesso Procuratori termino ad denunciandum: Per decreta interposita per præfatum Dominum Delegatũ sub diebus 22. mensis Septembris, & 3. mensis Novẽbris 1661. fuit ordinata prædicto Tafuro exhibitio scripturarũ; aliàs termino elapso, & non exhibitis scripturis, quod fiat assignamentum petitum tot bonorum stabilium, & annuorum introituum dictorum ducatorum 1500. remansorum in hæreditate dicti Baronis Capranici; & intimatis decretis prædictis, sub die 14. mensis Aprilis 1663. per decretum S. C. fuit provisum, quòd, stante lapsu termini, assignentur bona stabilia, servata forma testamenti, in beneficium Fr. Io: Baptistæ de Castromediano de Aragonia prævio appretio pro cõcurrenti quãtitate duc. 1500. & exequutio committatur Regio Auditori Francisco Raytano, & Fisci Patrono D. Francisco Gomez insolidum. Et intimato decreto prædicto, pro parte dicti Francisci Tafuri fuit præsentata Regia decretatio S. E. de relatione facienda in S. C. ad finem videndi an sit deferendum petitæ in integrum restitutioni; Factaque per Dom. Delegatum relatione prædicta in S. C. sub die

die 3. Novembris 1663. de æquitate dicti S. C. fuit provisum, quod dictus Fr. Io:Baptista Castromedianus infra quatuor menses procuret exactionem partitarum assignatarum,ad finē providendi super dicta supplicatione.

Et intimato decreto prædicto per decretum dicti Domini Delegati sub die 11. mensis Decembris 1663. pro exequutione dicti decreti S. C. fuit commissum dicto D. Francisco Gomez, qui nomine præfati Dom. Delegati cogat, & compellar, etiam per capturam personarum, debitores hæreditatis prædictæ q. Io: Thomæ Capranici ad solvendum in beneficium supradicti Io: Baptistæ de Castromediano omnes pecuniarum quantitates, per ipsos respectivè debitas, vigore assignamenti, facti per hæredes de Capranico in beneficium d.Fratris Io: Baptistæ de Castromediano.

Et expeditis literis commissionalibus, illisque præsentatis pro parte d. fratris Io: Battistæ d. Mag. Raytano, & expeditis pluribus ordinibus, & literis exequutorialibus contra prædictos debitores, contentos in assignamento prædicto à mense Iulii 1661.per totum mēsem Martii 1664, illisque repertis non solvendo, factis omnibus diligentiis, prævia alia instantia dicti fratris Io: Baptistæ: Discussa iterum causa prædicta in S. C. sub die 20. Novembris 1665. fuit provisum, non esse deferendum in integrum restitutioni petitæ; & intimato decreto prædicto, per aliud decretum Domini Delegati sub die 5. mensis Decembris 1665.pro exequutione decretorum S. C. interpositorū sub diebus 14. mensis Aprilis 1663. & 20. mensis Novembris 1665. fuit ordinatum, fieri assignamentum de effectibus hæreditariis pro concurrēti quantitate dictorum duc. 1500. d. Fr. Io: Baptistæ, servata forma testamenti.

Et cùm prædictus Io: Baptista Tafuro non aliter curaverit, assignamētum prædictum facere juxta dispositionem Testatoris, sed de effectibus inutilibus, & infructuosis: Habito iterum recursu per d.fratrem Io:Baptistam ad Dom. Delegatum, discussa causa prædicta in S.C. ad relationem Regii Consil. Vallenilla Delegati sub die 7. mensis Februarii currentis anni 1667. per S.R.C. provisum fuit, quod hæredes Io: Baptistæ Capranici cum effectu faciant assignamentum de bonis stabilibus hæreditariis dicti quondam Io: Thomæ Capranici explicitis,& exigibilibus infra mensem, aliàs, termino elapso, sequestrentur bona hæreditaria.

Et intimato decreto prædicto Carolo Arigliano Procuratori, & prædictis Francisco, & Io: Baptistæ Tafuro principalibus: Sub die 16.mensis Martii 1667. fuit per dictum de Tafuro factum aliud assignamentum in deterius contra formam decreti S. C. & voluntatem Testatoris; illoque viso per Dominum Delegatum per decretum interpositum sub die 30. mensis Martii 1667. fuit rejectum, & ordinatum,fieri aliud assignamentum per totas ferias Resurrectionis D. N. I. C. servata forma prædicti decreti S. R. C.

Et intimato decreto prædicto, dictoque hærede decretis S. C. & provisionibus præfati Dom. Delegati parere non curante: Per dictum Fr. Io: Baptistam repertis ex processu S.R.C. nonnullis bonis stabilibus hæreditariis dicti Io: Thomæ Capranici, fuit petitum assignamentum fieri de dictis bonis per dictum S. R. C.

Et iterum discussa causa prædicta in S. C. sub die 4. Maii 1667. fuit interpositum decretum tenoris sequentis, v3.

Die 4. Maii 1667. Neap.

Facto de prædictis verbo in S.C.per Militem V.I.D.Paulum Staybanum, Regium Consiliarium, & causæ Commissarium: Visis comparitionibus,præsentatis per Commendatorem Fr. D.Io: Bap-

Baptistam Castromedianum de Aragonia, fol. 161. & 163.

Per S. C. provisum est, quod fiat assignatio tot bonorum stabilium, sitorum in territorio, vulgò dicto Bucito, pro concurrenti summa duc. 1500. in beneficium dicti Fr. D. Io: Baptista, & Commenda Sacra Religionis Hierosolymitana: cum onere adimplendi omnia contēta in legato facto per q. Io: Thomã Capranicum, servata forma ejus testamenti, pravio appretio, faciendo per Regiam Audientiam Hydruntinam; Verùm dictus Fr. Io: Baptista, & Cōmendatores successive futuri, non alienent dictum Territorium inconsulto S. C. sub pœna nullitatis actus, hoc suũ, &c.

Et intimato decreto prædicto, expeditæ fuerunt commisiones, directæ Regiæ Audientiæ, pro asignamento prædicto. Illisque præsentatis in Regia Audienria, non aliter hucusque fuerunt exequutæ; sed interposita reclamatione per dictum Tafurum à decreto prædicto, obtinui Regiam decretationem, quod idem Mag. Regius Delegatus de supplicatis relationem faciat in S. R. C. juxta formã Regiæ Pragmaticæ; & demum facto verbo in dicto S. C. sub die 6. mensis Iunii 1667. fuit provisum, *Quod, exequuto decreto S. C., lato in die 4. mensis Maii 1667. in beneficium Commendatoris Fr. Io: Baptista Castromediano de Aragonia, & ejus Commenda, fiat relatio in S. C. servata forma Regia Pragmatica, & rescripti S. E. & Collateralis Consilii.*

Et quia ob retardandam solutionem dictorum duc. 1500. dolo, & culpa dicti Tafuri hæredis dicti Capranici, d. Fr. D. Io: Baptista fuit coactus spatio sex annorum maximis ejus sũptibus in dicto S. C. litigare, eidemque debetur interesse lucri cessantis dictorum duc. 1500. proinde sub die 12. mensis Februarii proximi præteriti currentis anni 1667. mediante ejus libello instetit, cogi, & compelli prædictum hæredem ad sibi solvendum duc. bismille pro interesse, & expensis, hucusque erogatis in causa prædicta; & expeditis provisionibus pro notificatione dictæ comparitionis, illisque notificatis dictis Francisco, & Io: Baptistæ Tafuro principalibus sub die 26. mensis Februarii 1667. eorũq; Procuratori: datoque termino in causa prædicta, factaque electione examinatoris: fuit in articulis præsentatis plene deductum interesse, passum per ipsum Fr. D. Io: Baptistam, & expensas, erogatas in causa prædicta, culpa, & dolo prædicti hæredis de Capranico; & utile, perventum ad dictum hæredem ex mora prædicta, & id plenisime probatum per novem testium depositiones, & per partitas Banci: fuit terminus prædictus compilatus.

Ex supradicto facti themate indubitanter videtur, deberi interesse dicti
2 legati d. Fr. Io: Bapristæ post quatrimestre tempus, à Testatore præfixum, unà cum expensis, erogatis in causa prædicta ob moram, & culpam hæredis, ex juribus vulgatis in *l. 1. Cod. de usur. & fructibus rei legata*, & omissa distinctione, quæ fit inter legatum speciei, aut quantitatis; cùm prædictum legatum sit certæ quãtitatis, purum, & determinato rempore cum onere Missarum relictum, nulli dubium est, interesse deberi à die elapsi termini, à Testatore statuti, à quo per hæredem mora fuit contracta. Et
3 dum favore Ecclesiæ, seu piæ causæ mora contrahitur ipso jure, *glos. in §. ex maleficiis, verb. judicium, instit. de action. Bart. cons. 58. lib. 2. Roman. singul. 128. Bald. cons. 219. num. 2. vol. 2. Surd. decis. 25. num. 13.* & sine interpellatione, ut probat *Gratian. discept. for. cap. 358. num. 23.* sicut etiã mora irregularis favore piæ causę contrahitur, idem *Grat. cap. 579. nu. 9. cum seq.* & consequenter à die, à Testatore ordinato; quantò magis interesse prędictũ debetur in pręsẽti casu,

O o stan-

ſtante interpellatione, facta per dictũ Fr.Io:Baptiſtam ſub die 4. Maii 1661 prædicto hæredi ? & quia Teſtator mandavit,certo, & determinato tempore legatum prædictum ſolvi prædicto Fr. Io:Baptiſtæ, ejuſque Religioni, & in emptionum annuorum introituum converti: abſque litis conteſtatione intereſſe debetur, quia dies
4 interpellat pro homine, vulgatis juribus, & latiſſimè per *Marta de ſucceſſione legal. artic. 12. num. 152.* quanvis etiam favore Eccleſiæ, abſque aliqua litis conteſtatione, mo-
5 ra ipſo jure contrahatur, *l. 1. Cod. in quibus cauſis reſtit. in integ. non eſt neceſſaria, Giurba deciſ. 97. n. 13. verſ. contrarium reſolvit, & num. 17.*
6 ubi non ſolùm refert,legati pii fructus competere à die mortis, ſed etiam hæreditate non adita.

Meritò, intercedente mora, uſuræ omninò debentur, eoque magis, cùm
7 favore piæ cauſæ ipſa,ſine interpellatione,contrahatur in ejus relictis, ut per *Grat. diſcept. for. cap.358.nu.23. Reg. Rovit.in pragm.5. de legatis piis, num.15.*

Et legatum,factum Eccleſiæ, non ſolùm ſine diminutione debetur, ſed cum omni augumento, & acceſſionibus præſtari convenit: quia legata, facta Eccleſiæ,ſunt favorabiliora favore ultimæ voluntatis, & animæ de-
8 functi, recipientis refrigerium, maxime pro celebratione Miſſarum, ut in caſu noſtro,prout fundatur per *D. R. Conſ. Hodiern. in controv. for. c. 19. num. 29.& Rubeum in inpracticab.reſol. cap. 66. num. 206. & 207.* ex eo, quia,ſtatim, quod ſecundum formam
9 legati in tempore ſtatuto non ſit ſolutio,conſtituitur debitor in mora, & oritur intereſſe, *l. magnam, C. de contrah. & commit. ſtip. l. quod te, ff. ſi cert pet. Rota Genuenſ. deciſ. 135. & 150. D. Reg. Capyc. Latr. in dec. 106.*
10 *num.10.* quia intereſſe tam lucri ceſſantis, quàm damni emergentis incipit à tempore moræ, *l. ſocium, qui in eo, 61. ff. pro ſocio, Rimin. jun. conſil. 52. nu. 54. lib. 1. Gratian. diſcept. cap.*
11 *211.n.1.* & in Tribunali Reverendæ Fabricæ in praxi obſervatur, intereſſe taxari ad rationem ſeptem pro cẽtenario,quãvis nulla fructuum liquidatio facta fuerit, ut refert *Thor.in addit. ad Tiraquell.de privil.pia cauſæ, privil.264.*

Verùm, quia per dictum Io: Baptiſtam Tafuro, hæredem dicti Baronis Capranici,ad excluſionem prædicti intereſſe,duo opponuntur: Primũ ſcilicèt, per dictum Baronem Teſtatorem fuiſſe ſibi conceſſam dilationẽ annorum ſex ad aſſignandum bona ſtabilia in locum nominum debitorũ, repertorum non ſolvendo, & ſic, durante tempore prædicto, non fuiſſe in mora.

Secundum, cùm, durante ejus minori ætate, mora non potuiſſet contrahi, proinde intereſſe non deberi.

Sed pro parte dicti Domini Legatarii Reſpondetur, prædictis non obſtantibus, omni jure dictum hæredem ad itereſſe teneri.

Nam primum motivum ex lectura ejuſdem legati corruit, tum quia fuit relictum ad certum tempus ſolvendũ per dictum hæredẽ de effectibus exigibilibus, & facta exactione pro ſumma ducatorum biſcentum, fieri emptionem annuorum introituum,pro ſatisfactione oneris dictarumMiſſarum, in dicto legato adjecti:& quia, pluries interpellatus,dictus hæres non curavit ſpatio annorum ſex legatum prædictum ſatisfacere in effectibus exigibilibus, remanſis in dicta opulẽti hæreditate, qui ſtatim exigi potuiſſent, & in emptionem annuorum introituũ implicari in beneficium legatarii:neq; in bonis ſtabilibus explicitis, & fructiferis, prout tenebatur; Meritò ex mora commiſſa tenetur ad dictum intereſſe; eoque magis, quia interpellatus à dicto Fr. Io: Baptiſta in menſe Maii 1661. pro ſatisfactione dicti legati,adveniente tempore, à Teſtatore ordi-

ordinato, replicavit, non posse molestari durante trimestri tempore ad conficiendum inventarium, & tamen inventarium prædictum non confecit, ad occultandum bona hæreditaria magni valoris relicta; unde dolus prædicti hæredis manifeste dignoscitur, cùm per testes plenissime sit probatū, in hæreditate prædicta remāsisse plusquam duc. triginta mille.

Neque obstat secundum motivū; nam per dictum legatarium fuit pluries interpellatus dictus Franciscus Tafuro, pater, & legitimus administrator dicti Io: Baptistæ tempore minoris ætatis, & ad constituendum
12 pupillū in mora regulari per expressam interpellationem (prout in casu nostro) sufficit interpellatio facta tutori, ut affirmat *Bellapert. in l. minor, col. 3. circa med. vers. quid ergo dicemus, C. in quibus caus. in integr. rest. non est necess.* Regulariter enim mora Tutoris, vel Curatoris nocet pupillo, vel minori adulto, per *tex. in l. ait Prætor, §. ait Prætor, ff. quæ in fraud. cred. Surd.* post alios, quos adducit in *dec. 222. n. 15.* stāte ergo scientia dicti Tutoris legati prædicti durante minori ætate hæredis, ad cujus beneficium pervenerunt omnes annualitates, quę debebant pervenire ad dictum legatarium; ex quo Tutor non solvit legatum prædictum, neque in effectibus exigibilibus, neq; stabilibus explicitis, & fructiferis, servata forma dispositionis, sed illorum fructus, & redditus exegit in beneficium d. mi-
13 noris; Meritò ad interesse tenetur ad rationem septem pro centenario à die scientiæ, prout in propriis terminis decisum refert *D. Reg. Rovitus in decis. 90. num. 23. cum seq.*

Quò verò ad expensas, erogatas in lite prædicta, clarum est in jure, quod litigans, qui succubuit, tenetur solvere, & in illis debet condemnari à tempore, quo scivit, vel scire
14 debuit, se indebite litigare, per *tex. in l. si quis inficiatus sit, §. competit, ff. depositi*, & ibi *Bart.* Cùnque dictus Franciscus Tafurus, etiam ante interpellationem, sibi factam per dictū Fratrē D. Ioannem Baptistam, ex lectura testamenti sciebat, ad legati prędicti solutionem teneri in effectibus veris, realibus, & exigibilibus, servata forma dicti testamenti; Indebite tamen spatio annorum sex litem prædictam prolatavit in contemptum tot decretorum, & provisionum Domini Delegati, & S.R.C. ergo omni jure ad refectionem dictarum expensarum cogi debet.

Et ex his, & aliis, per *DD.* judicātes supplendis, juste sperat Fr. D. Io: Baptista de Castromediano de Aragonia, per S.C. esse cogendum prædictum Ioānem Baptistam Tafuro, hæredem supradicti Baronis Capranici, pii disponentis, ad solvendum interesse petitum, saltim ad rationē septem pro centenario ob moram, contractam in solutione legati prædicti, unà cum expensis.

Præsens causa adhuc pendet indecisa sub Domino Delegato Sac. Religionis Hierosolymitanæ.

Penes Mag. Ianuarium Anastasio Regium à mandatis Scribam.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*

2 *Nepotes ex fratre, vel sorore, quando in successione subingrediuntur locum patris, vel matris, an excludant avunculos, patruos, materteras, & amitas?*

3 *Hæres legitimus, petens hæreditatē, habet pro se assistentiam legis, quæ præsumit aliquem potiùs decessisse ab intestato, quàm cum testamento, ideoque onus probandi adfuisse testamentum asserenti incumbit.*

4 *Minorum ætas est fragilis, & infirmi consilii, & aliorum insidiis exposita; ideoque quando minor donat,*

vel remittit jus suum, præsumitur circunventus.

5 Hæres minoris ab intestato an restituatur adversùs testamentum, factũ imprudenter à minore?

6 Donatio, facta à mulieri, miraculi loco habetur, & præsumitur mulier circunventa à donatariis.

7 Fœminei sexus fragilitas inducit præsumptionem, quod mulier fuerit decepta.

8 Præsumptiones plures si simul concurrant magis operantur, quàm si una præsumptio adsit.

9 Mulier minoris ætatis propter simplicitatem, quæ in ipsa præsumitur, in actis præjudicialibus, etiamsi jurasset, & peritiores consulere potuisset, præjudicium pati non debet.

10 Locus contractus debet à Notario describi in instrumentorum confectione, immò locus loci, si fuerit testamentum, ob falsitatis periculum.

11 Testamentum redditur suspectum falsitatis, si fuerit conditum in domo instituti, & ex aliis conjecturis.

12 Fides ut adhibeatur scripturæ, etiã locus attendi debet, ubi fuit facta.

13 Hæredum, ab intestato venientium, favor præfertur piæ causæ in dubio.

14 Hæres si fuerit institutus ille, qui fuit tutor, vel curator testatoris, an valeat institutio?

15 Sententia, quæ non habet doctorem in contrarium, pro lege observari debet, & doctrina in terminis plus valet, quàm mille à remotis.

16 Dispositio facta à minore ad beneficiũ illius, sub cujus tutela fuit, censetur metu facta saltem reverentiali, & proinde non valet.

17 Dolus malus invalidat dispositionem.

18 Dispositio si non valet ad beneficium illius, qui fuit tutor, vel curator disponentis, neque valebit, si fuerit facta ad beneficium cõsanguinei tutoris, vel curatoris, & ratio.

19 Fraus arguitur ex cautelarum multitudine.

20 Notarius, & testes in testamento debent esse omni exceptione majores.

21 Testamentum, in quo reperitur scriptus hæres aliquis amicus, aut familiaris Notarii, non caret suspicione falsitatis.

22 Testamentum, scriptum à Notario, affine hæredis instituti, est suspectum falsitatis.

23 Amicitiæ vinculum antefertur vinculo consanguinitatis, vel saltim æquiparatur.

24 Testamentum est nullum, si Notarius asserat, fuisse rogatum ab illo, qui reperitur postea hæres institutus.

25 Testes vasalli si sint nimis amici, vel familiares Domini, sunt suspecti testimonii.

26 Testibus quando modica, vel nulla fides sit adhibenda?

27 Notarius vasallus non potest pro Barone conficere instrumentum.

28 Domesticus quis dicatur? & an possit esse testis in testamento, facto ad beneficium illius, de cujus domo ipse est?

29 Familiaris quis dicatur?

30 Beneficiati an possint testificari pro patrono?

31 Officialis non potest votare in causis illorum, à quibus filii eorum fuerunt præsentati, & instituti in beneficiis.

32 Debitor non potest testificari pro suo creditore.

33 Testis, non idoneus, non dicitur testis, quoad validitatem testamenti.

34 Testamẽtum quod testes requirat pro ejus validitate, etiam attenta const. Regni incip. instrumẽtorũ robur circa reassumptionem instrumentorum.

35 Testamentum redditur suspectum, si reperiantur mortui quatuor testes, & scriptura non sit multùm antiqua.

36 Metus reverentialis consideratur in impuberi, & minori circa tutorem, vel curatorem, & in nepte versus patruum.

Me-

37 *Metus inter quas personas considerari possit?*

38 *Donatio semper continet læsionem, & dispendium donantis.*

39 *Metus reverentialis an sufficiat ad rescissionem contractus?*

40 *Liberalitatem exercere est contra naturam sexus muliebris.*

41 *Contractus, à minore gesti ad beneficium tutoris, vel curatoris, sunt nulli, & invalidi.*

42 *Metus ex quibus arguatur circũstantiis, præcipue circa materiam dispositionis in ultimæ voluntate?*

43 *Testamentum mulieris, conditum absque interventu Mundualdi, an sit ipso jure nullum?*

44 *Actus ultimæ voluntatis, gesti ad favorem tutoris, an requirant præsentiam propinquorum?*

45 *Simulatio contractus quandoque arguitur ex clausulis insolitis, in ipso adjectis.*

46 *Curatoris datio quas solemnitates requirat?*

47 *Minor, neque accedente judicis decreto, potest donare, & si donaverit, tam ipse, quàm ejus hæres potest donationem revocare.*

48 *Curator debet jurare defensionem minoris.*

49 *Dictio* (tantùm) *est taxativa, & restrictiva, & ponit solummodo quæ affirmat, & cœtera excludit.*

50 *Contractus, si fuerit nullus à principio, non potest confirmari ex alio cõtractu subsequenti, qui primum ratificet.*

51 *Dictio* (dummodò) *denotat præcisum, & necessarium adimplemẽtum ejus, cui adjungitur.*

52 *Excommunicati non possunt esse testes, licèt excommunicatio non sit publica, dummodo sit nota partibus.*

53 *Donatio, seu alia dispositio, à minore facta ad utilitatem tutoris, vel curatoris, non valet, & quid sequuta postea ratibabitione?*

54 *Soror dotata, renuncians in amplissima forma, si habuit dotem solùm de bonis paternis, adhuc succedit fratri, & aliis.*

55 *Dotans de aliis bonis, quã de propriis, nullum vinculum, seu gravamen in dote ponere potest.*

56 *Succedens ab intestato habet titulum à lege.*

57 *Moriens ab intestato censetur relinquere suis proximioribus bona, de quibus ex pacto, vel aliter poterat disponere.*

58 *Disponendi facultas si fuerit concessa alicui, qui ad id habebat aliquid obstaculum, illud tollere dicitur.*

59 *Verbum* (disposuerit) *in instrumento, vel capitulis matrimonialibus, appositum, non porrigitur nisi ad futurã dispositionem, non verò ad illam de præterito factam.*

60 *Actus subsequens, etiam ex intervallo factus, non derogat præcedenti, quamvis adsit forma diversa.*

61 *Stipulatio subsequens circa materiam dotis, in capitulis matrimonialibus promissæ, debet fieri juxta formam illorum, aliàs est invalida.*

62 *Conventio tacita vocatur, quæ non est expressa litteris, aut verbis, & præsumpta, quæ colligitur ex conjecturis.*

63 *Immissio vigore testamenti, quando impediri possit ex vitio invisibili, puta falsitatis, præteritionis, & similium?*

64 *Articulus juris statim libris apertis decidi potest.*

65 *Regula* (hodie constat, hodie agatur) *locum habet etiam in judicio adipiscendæ.*

66 *Probare bene potest ille, qui à judice fuit ad probandum admissus, licèt ad probandum non esset admittendus.*

67 *Hæredis institutio si fuerit nulla, succedunt venientes ab intestato.*

68 *Possessor nihil probare tenetur, & potest solũ negãdo intentionem actoris, victor evadere.*

69 *Exceptio proprietatis, seu dominii, incontinenti probata, impedit immissio-*

sionem vigore l.fin.C.de edict. Div. Adrian. toll.

70 *Hares institutus, si fuerit incapax institutionis, non debet immitti, &c.*

71 Remedium l. fin. C. de edict. Div. Adr. tollen. *non habet locum in Curatore, instituto harede à minore.*

72 *Possessio quari non potest ex actu nullo, nam qua nulla sunt nullum operantur effectum.*

73 *Possessio clandestina est nulla ex vitio insanabili, & omnia silent data clandestinitate possessionis.*

ARGVMENTVM.

Dispositiones, factæ à minoribus ad beneficium tutorum, vel curatorum, an jure subsistant? testamentum ex quibus causis possit reddi suspectum de falsitate, & quid in aliis cõtractibus inter vivos, an, & quando sint invalidi ex causa metus, saltem reverentialis? Remedium *l.fin.Cod.de edict. Div. Adr. tollendo,* quando sit denegandum, etiam ex vitio invisibili, puta falsitatis, præteritionis, & similium? immò possessio capta nihil suffragatur, maxime si fuerit clandestina, & multa utilia circa materiam prædictam exarantur.

PRO

Io: Baptista Transmundi Patre, & legitimo administratore Dominici Antonii, & Iuliæ Transmundi, hæredum ab intestato quondam Prudentiæ Rainaldi.

CVM

Rev.D.Francisco Antonio Sardi.

CONTROVERSIA LXV.

Dominus illuminatio mea.

1 Præsupponitur ex adverso, Prudentiam Rainaldi Civitatis Sulmonis, sub cura D.Francisci Antonii Sardi, ejus avunculi, manentem, ac sub ejusdem victu, & habitatione in Castro Turris Passerum, unà cum Paulo Barone dictæ Terræ, Dominico, & Ferdinãdo fratribus dicti curatoris, destitutã omni prorsus consilio, & auxilio propinquorum, habitantium in Civitate prædicta, completo penè anno duodecimo ætatis suæ, condidisse testamentum, in quo dictos Baronem Paulum, D. Franciscum Antonium, Dominicum, & Ferdinandum sibi hæredes universales instituit: dictumque testamentum postea confirmasse per actum publicum tempore, quo sub ejusdem D. Francisci Antonii cura pariter existebat; educata verò in Monasterio S.Antonii dicti Civitatis, occasione extortæ liberationis ab administratione tutelæ, & curæ.

Ve-

Verũ deinde in capitulis matrimonialibus super matrimonio, contrahẽdo inter dictam Prudentiam, & Dominicum Antonium Tabassum, formatis sub die 4. Augusti 1650.à prædicto curatore, qui nihil de proprio in dotem dedit (& utinam bona omnia ejusdem Prudentiæ dedisset, ut colligitur ex divisione facta cum Beatrice Rainaldi sorore, & ex instrumẽto dotali desuper celebrato) appositum fuit pactum tenoris sequentis, videlicet.

Et dissolvendosi detto matrimonio per morte della detta Signora Prudentia senza figli, ò con figli, quali morissero in età pupillare; in tal caso delle doti predette ricadano al detto Sig. Francesco Antonio, e suoi heredi, & successori ducati tre milia, & il rimanente à chi di ragione si deve, ò in beneficio di chi disponerà essa Prudentia.

In instrumento autem dotali, deinceps stipulato inter ipsas partes cum inserta forma dictorum capitulorum matrimonialium sub die 12 Novembris 1650., fuit ampliatum pactũ prædictum ex speciali conventione, antea facta in hunc, qui sequitur, modum, videlicet.

Si verò matrimonium dissolvi contingat per mortem dictæ D. Prudentiæ absque filiis, aut cum filiis, qui postea decederent in pupillari ætate; in tali casu dotes prædictæ recadant, & recadere debeant illis, quibus de jure debẽtur, seu illis, ad quorum beneficium dicta Prudentia disposuerit: quia sic inter partes ipsas fuit ex pacto speciali expresse conventum, non obstante, quod in capitulis matrimonialibus fuit conventum, quod de dotibus prædictis recadant duc. termille in beneficium d. D. Francisci Antonii.

Accidit modo, quod dicta Prudẽtia ex hac vita migravit absque filiis: nam, licèt ex dicto matrimonio filiam susceperit, illa matri prædecessit. Concurrunt ad illius successionem Dominicus Antonius, & Iulia Transmundi filii, & hæredes quondam Beatricis Rainaldi, sororis dictæ Prudentiæ, subingrediẽtes locum matris, & proinde proximiores ab intestato, qui, uti tales, fuerunt declarati hæredes per Curiam dictæ Civitatis sub die 23. Novembris 1652. ac in possessionem bonorum hæreditariorum immissi. Concurrit similiter præfatus D. Franciscus Antonius, hæres ex dicto asserto testamento, qui, uti talis, fuit postea declaratus hæres per Regiam Provincialem Audientiam sub die 26. ejusdem mensis Novembris 1652. ac in possessionem nonnullorum dictæ hæreditatis bonorum clandestine immissus, insciis, & incitatis prædictis legitimis hæredibus, & possessoribus.

De tribus igitur principaliter erit videndum. Primo, an testamentum prædictum (quatenus re vera adsit) de jure subsistat, maximè additis supradictis ratificationibus expressis, ultra tacitam per taciturnitatem, ita ut dictus D. Franciscus Antonius, unus ex hæredibus institutis in illo, stante præmorientia cohæredũ, ad hæreditatem debeat admitti, exclusis hæredibus ab intestato? Secundo, an per pacta, apposita in capitulis matrimonialibus, ac instrumento, desuper celebrato, desumatur, illud vere non adesse, vel revocatum, vel saltim ab illo recessum, ita ut venientes ab intestato admittantur? Tertio, an sint propterea manutenendi ipsi venientes ab intestato, vel ipse assertus hæres testamentarius?

Verũ, ante prędictorum discussionẽ duo præmittenda esse, duxi; alterũ, quod dicti Dominicus Antonius, &
2 Iulia Transmundi, uti nepotes ex sorore, subingredientes locum matris, sunt proximiores, &, uti tales, ad successionem admittuntur ab intestato, excluso dicto D. Francisco Antonio avunculo, quamvis prima facie videantur esse in æquali gradu, per *tex. in auth. post fratres, la pr. C. de legitim.*

hæred.

hæred. ibi (*Hi autem fratrum filii, cũ pares sint defuncti fratribus, præferuntur proculdubio ejusdem defuncti patruis, & aliis similibus*) avunculis scilicet, materteris,& amitis,ut explicant ibi *glos. verb. similibus*, *Nicol. ab Vbald. in tract. de success. ab intest. par.3. num.6. Cyn. Pistor.in eod.tract. par. 3. num.5.6. & 10. Ant.de Rosell. in eod. tract.num.116. in fin. nu. 118. 119. & num.* 121. & ratio est, quia filius fratris, licèt sit in tertio gradu, tamen per repræsentationem censetur esse in secundo, & sic excludit patruos,avunculos, materteras,& amitas, quæ sunt in tertio, *Marius Giurba in tract. de success feud.§.2.gl.7. num.55.in fin.*ubi innumeros allegat pro dictæ conclusionis corroboratione, & *Bald. in d. auth. post fratres*, in eademmet quæstione, an patruus, & nepos pariter succedant? Respondit, quod nepos solus succedit, quia respicit inferiùs lineam trãsversalem, dicit *glos. inst. de leg. agn. success. in fin.* quia nepos similis est fratri, & sicut frater excludit patruum, ita fratris filius: nam quoties duo parificantur, quod excluditur per unum,
3 excluditur per aliud. Alterum, quod hæres legitimus, qui petit hæreditatem, sibi ab intestato delatam, in adversarium reiicit probationem testamenti, quod factum esse non præsumitur, sed potiùs intestatum decessisse,ex æquiori, & veriori opinione, ut per *Crass. recept.sent. §. testamentum,in princ.n.*1.

Quoad primum articulum dicitur, testamentum prædictum nullo pacto posse subsistere, inspectis ætate, & sexu testatricis, loco, & loco loci conditi testamenti, qualitate hæredum institutorum, defectibus in Notario,& testibus adhibitis,subscriptione trium duntaxat testium, concursu metus,saltim reverentialis, deficientia Mundualdi, vel Præsentiæ propinquorum, & appositione clausurarum insolitarum; de quibus singillatim inspiciamus.

Ætate, quæ uti nata die 17. Decembris 1632. vix agebat annum 12. & dies 42. tempore asserti testamenti,conditi die 28. Ianuarii 1645. & licèt ætas videatur sufficiens ad cõdendum testamentum, *l. qua ætate,ff. de testam.* non tamen ad favorẽ olim tutoris,& eo tempore curatoris,ejusque fratrum,utrinque conjunctorum, ut dicetur infra in circunstantia Qua-
4 litatis hæredum; & nihilominus constat, fragile esse, & infirmum hujusmodi ætatis consilium, multis captionibus suppositum, multorunque insidiis expositum, ut habetur in *l.* 1. *ff. de minor. Decian. respons. 32. num. 10.vol.3. ubi num. 2.* ait, minorem præsumi circunventum, quando donat, vel remittit jus suum, & præser-
5 tim ad favorem consanguinei; Vnde subintrat doctrina *Sforz. Odd. de rest. in integr. q. 58. num. 46.* docentis, hæredem ab intestato minoris restitui adversus testamentum, ubi non fuit dolo inductus, sed ex mera ejus imprudentia, & lapsu ætatis, ut ibidem *n. 156*.
6 Sexu Fæminco, cujus naturæ repugnat liberalitas; unde,si appareat fœminam donare, debet præsumi eam subductam, atque circunventam dolis, & malis artibus,maxime ubi agitur de summa non modicæ quantitatis, idem *Decian. ibid.num.*7. addens, donationem mulieris miraculi loco habendam, *Mandell. conf. 77.n.26.*
7 Fragilitas insuper mulieris inducit præsumptionem, ut facilè decipiatur, ut per eundem *Decian. num.* 8. *Menoch. de præsumpt.lib. 3. præsumpt.82. num.1.5. & 6.*

Si ergo ex singulis præcedentibus circunstantiis præsumitur facilis de-
8 ceptio; multò magis præsumenda ubi ambæ concurrunt, ut argumentatur idem *Decian. eod. resp. n.32.* & considerant *D.Reg.Consil.Scipio Theodor.alleg. 36. num.24. circa fin. Honded. conf.29. num.32.vol.1.*

9 Præ-

9 Præterea simplicitas præsumitur in muliere, & minore simul, quod illi nullum affert præjudicium, etiam si jurasset, & peritiores consulere potuisset, uti probat *Viv. decis.* 289.*num.* 35. *Mantic.de tacit. & ambig. convēt. lib.*3. *tit.*10. *num.*5. *Marsil.sing.*450. ubi addit, simplicitati semper succurrendum esse, & non obligari si in contractu juret: mulier enim habet consilium invalidum,& minor judicium, seu consilium imperfectum, & ista esse naturalia, & immutabilia, & proinde notanda.

Loco, & loco loci conditi testamenti; nimirum in Terra Turris Passerum, cujus erat utilis Dominus, ac Baro dictus Paulus, unus ex hæredibus institutis, & frater cohæredum, & proprie in Castro dictæ Terræ loco habitationis prædictorum hæredum, sub quorum victu, & protectione ma-
10 nebat testatrix: Locus enim in instrumentorum confectione describi debet à Notario, imò, & locus loci, maxime in testamentis ob majus falsitatis periculum, aliàs est nullum, ut probat *Menoch.de præsump. lib.* 2. *præsumpt.* 84. *num.*1.2.& 13. Hocque præcipue, ut habeatur ratio loci, in quo testamentum conditum dicitur, & sic suspectissimum potest reddi tes-
11 tamentum,conditum in domo instituti, *Fab. in Cod.lib.*6.*tit.*5.*de testam. defin.*13.*num.*8. & 10. Augetur suspicio, quippe conditum in eorum Terra, loco distanti duodecim miliariis à loco originis testatricis, ejusque propinquorum, in quà Terra non aderat Doctor, imò pauci literarum non ignari, ex traditis per *Decian.cit.*
12 *resp.*33. *num.*15. & circa fidem adhibendam scripturæ, attenditur locus, ubi facta est,probat idem*Decian.resp.* 11. *num.*133. *vol.* 1.esse communem opinionem, referens, ac tenendam *Gasp. Thes. q. forens. lib.*1. *quæst.* 51. *num.*25.
13 Qualitate hæredum institutorum; siquidem non erant ab intestato venientes, pro quibus in dubio præsumitur, ac quorum causa præfertur piç causæ, *Menoch. de adipisc. possess. remed.* 4.*num.* 784.

Vnus olim tutor, & eo tempore curator, quinimo omnes curatores, (ne dicam dissipatores) quemadmodum colligitur ex lectura capitulorũ prædictorum. ibi:

Per la tutela, cura, & administratione della persona, e beni di essa Prudentia, essercitata tanto dalla quondã Prudentia Starace ava, quanto dal Barone D. Paolo Sardi, e fratelli, e da detto D. Francesco Antonio, etiam per gli mobili consunti, & mancanti secondo l'inventario.

Et instrumenti dotalis, ibi:

Tam per dictam quondam Prudentiam aviam, quàm etiam à quondam Barone D. Paulo, & fratribus, & à dicto Domino Francisco Antonio ejus patruo, qui omnes in exercitio, & administratione prædicta se ipsos, &c.

Et ibidem inferiùs: *Et quacunque mala administratione: forsan facta, etiam ex dolo.*

Et proinde injustus, incapax, & inhabilis hæres: namque testamentũ, factum ab adulto, qui à modico tempore egressus fuerat à tutela,ad commodum olim tutoris, & exclusionem venientium ab intestato, non valet; prout testamentum,factum ab adolescente ad favorem curatoris: cùm res sit mali exempli, quod olim tutor, vel curator, quem adultus habet in reverentiam, & cui nescit contradicere, inducat eum ad condendum testamẽ-
14 tum hujusmodi. Vnde videtur quodammodo coactus fecisse, & non libere, ut decet; & consequenter non valebit institutio, nec dictus olim tutor, vel curator, institutus, poterit obtinere hæreditatem,prout docent *Castr. cons.*231. *num.*2. *vers. cæterum res mali exempli, vol.*2. *Duen. reg.*31. *Administratores in* 2. *conclus. & ampliat.* 6. *Cavalcan. de tutor. & curat. nn.*279. *Peregr. de jur. fisci,lib.*2.*tit.*6.

Pp *num.*

num. 12. *vers. sed contra, Paul. Montan. de jur. tutel. & cur. cap.* 30. *num.* 79. *Petr. Rebuff. in constit. Gall. tit. de donat. & aliis disposit. tutor. & administr. fact. reprobatis, glos.* 3. *&* 6. *tom.* 2. *& Marta*, omnino videndus, *vot.*
15 198. *num.* 3. *&* 4. ubi tradit, hanc sententiam, dum non habet Doctorē in contrarium, observandam esse pro lege, & plus valere unam doctrinam in puncto, quàm mille à remotis; amplians, fortiùs procedere, quando (prout in casu nostro) finita tutela, sub ejusdem cura, & regimine reperitur, respondens contrariis *in numeris sequentibus*, *& num.* 7. circa finē, & *num. seq.* dicens, tale testamentum præsumi factum, tum dolo, qui probatur conjecturis; præcipue, quia non est verisimile, mulierem, tam minorē, & literarum ignaram, scivisse componere dictum testamentum, tum etiam
16 metu: ex eo, quod, cùm minor fuisset sub tutela, & postea sub cura, & regimine hæredis instituti, præsumitur in tali reverentia eum habuisse, ut nescivisset contradicere, comprobat Doctissimus *Reg. Tapp. in decis. Supremi Italiæ cons.* 16. *nu.* 9. *&* 49. ubi considerat dolum malum illius, qui persuaserat adultū, qui fuerat ejus pupillus, ut se hæredem institueret omissa sorore, ex qua institutione nō solùm resultat exclusio sororis, sed etiam fraus, in administratione adhibita, excusabatur, ut in casu nostro,
17 ubi adfuit dolus malus, secundùm *tex. in l.* 1. §. 1. *vers. persuadere, ff. de servo corrupto*, ibi: *persuadere autem est plus, quàm compelli, atque cogi sibi parere.*

Cœteri cohæredes fratres d. olim tutoris, & curatoris; quippe dispositio minoris prohibita ad utilitatem tutoris, vel curatoris, prohibetur pa-
18 riter in utilitatem consanguinei tutoris, vel curatoris, quia fieret fraus de persona in personam, *Paul. Montan. cit. cap.* 30. *num.* 79.

Et dictus D. Franciscus Antonius ambiens omni tempore patrimonium dictæ Prudentiæ testatricis, propter tot, tantasque dispositiones, renunciationes, quietationes, donationes, refutationes, & ratificationes, non contentus consumptione omnium redditūum, longe superantium necessaria pro simplici educatione, ex qua
19 cautelarū multitudine arguitur fraus, *Soccin. jun. cons.* 77. *num.* 14. *vol.* 4.

Defectibus in Notario, & testibus; qui in testamento debent esse omni
20 exceptione majores, prout colligitur ex §. *testes autem*, cum duobus §§. *seqq.* ubi etiam *glos. & DD. instit. de testam. ordinand.*

In Notario; tam amico, domestico, familiari, ac compatre, hæredum institutorum, veluti fuit probatum; ubi enim in testamento reperitur scriptus
21 hæres aliquis amicus Notarii, tale testamentum non caret suspicione falsitatis, *Menoch. cons.* 313. *n.* 42. *lib.* 4. *Crass. de effect. amicitiæ, num.* 199. Et sicut Notarius non potest levare, & publicare testamentum in causa propria ad sui utilitatem, & favorem, ita pariter nō poterit levare ad favorem sui amici, idem *Crass. ibid. n.* 201. eoque fortiùs ad favorem amici, tam intrinseci, cum tot circunstantiis, nō
22 secus, ac testamentum, scriptum a Notario affine hæredis, redditur suspectum, si non falsum, *Decian. resp.* 65. *num.* 25. *vol.* 2. *Menoch. cit. cons.* 313. *num.* 41. ubi *num.* 42. addit, ami-
23 citiæ vinculum anteferri vinculo cōsanguinitatis, vel saltim æquiparari, ex *Tiraq. de pœn. temper. caus.* 22.

Insup ex lectura prædicti testamēti; attestatur enim d. Notarius, fuisse de prædictis rogatum ab Adm. Rev. D. Francisco Antonio Sardi, hærede instituto, ex quo dictum testamentum
24 redditur nullum, ut tradit *Marta p.* 4. *q.* 1. *art.* 3. *num.* 19. *vers. quamobrem, Cravett. cons.* 119. *in fine*, *Soccin. cons.* 229. *num.* 7. *vers. & hanc opinionem, vol.* 2. *& cons.* 92. *num.* 19. *Menoch. cons.* 45. *num.* 17. *Dom. Reg.* Ca-

Capyc. Latro consult. 71. *num.* 4. *& seq. Dom. Consil. Stayban. resolut. forens.* 54. *num.* 11. 1. *vol.* ubi testamétum esse nullum affirmat ex quo Notarius non à testatrice, sed ab hærede fuerat vocatus, ut in casu nostro.

In testibus; vel, quia Vasallis hæredum institutorum, & habitantibus in dicta eorum Terra; vel, quia habitantibus, licèt exteris; vel, quia domesticis; vel, quia familiaribus, seu famulis; vel, quia beneficatis.

Vasallis; quoniam Vasallus, seu
25 subditus ratione jurisdictionis, etiam si regulariter non prohibeatur ferre testimonium pro Domino suo; prohibetur tamen, ubi est grandi amicitia conjunctus, vel est ejus familiaris, ita decisum testatur *Afflict. decis.* 304. *n.*
26. 14. vel quando subditus esset vilis, pauper, non verosimilia deponens, aut aliqua alia suspicione laborans: nam tunc fine dubio nulla est ei adhibenda fides, *Farinac. quæst. crim. sub tit. de testib. q.* 55. *inspect.* 3. *num.* 208. ubi propterea, *n.* 209. idem firmat in vasallis, & subditis angariis, & perangariis: cùm habeantur pro personis vilibus, & multùm subjectis, & *n.* 210. fortiùs in eo Domino, qui est naturæ tam sævæ, & terribilis, ut nisi vasallus fecerit suo modo, præsumatur illi violentiam illaturus, tradens *n.* 212. in omni eventu, & in omni casu subditos istos non esse integræ fidei, & omni exceptione majores, quia nunquam subditus evitat suspicionem amoris, vel timoris, & sic non est idoneus, cùm ei de fide diminuatur.

Habitantibus in eadem Terra; licèt alibi natis, prout in simili dicitur de Notario vasallo, qui pro Barone
27 nequit conficere instrumentum, aliàs nullam fidem facit, ex *Capit. Regn. Ladislaus*, ut idem procedat in Notario alibi nato, si in illius Terra habitet, *Marta vot.* 186. sequitur *Ricc. collect.* 2315. *in princ. p.* 7. Argumentum enim à simili valet, siquidem ubi militat eadem ratio, vel æquitas, ibi debet esse eadem juris dispositio, *Everard.* in loco à simili; præter quã quod hi pariter sunt vasalli, &, uti tales, nõ idonei, sicut dictum est.

Domesticis; nanque testis domesticus hæredis nequit esse testis in testamento, §. *pater*, ubi *glos. in fin. ante lit. A. & in vers. adde meliorem gl. instit. de testam. ordinand.* quo loci firmat, domesticum dici, cui ratione patriæ, vel Dominicæ potestatis imperari potest, *Cavalc. in tract. de testib. p.* 4. *num.* 22. *Duran. de arte testand. tit.* 2. *caut.* 9. *num.* 2. *vers. cavẽdum quoque*, veluti sunt servi, filii, uxor, coloni ascriptitii, mercenarii, famuli, dapiferi, & omnes habitantes in eadẽ domo, *Oynot. in d. §. testes autẽ, num.* 8. *& 9. Bald. in d. §. pater, n.* 2. *Bart. in eod. §. vers. in testibus autem, instit. eod. tit. Nepos de Monte Albano, de testib. num.* 10. Imò qui frequenter conversantur in domo alicujus, sub prætextu alicujus protectionis, *Steph. Aufer. de testib. n.* 36.

Famulis, seu familiaribus; qui repelluntur, prout domestici (secundũ enim aliquos confunduntur) *glos. in cap. in literis*, 24. *vers. de familia*,
29 *de testib. & attest.* & dicuntur qui cum aliquo commorantur, *Feder. Schench. de testib. num.* 26. vel quibus imperari potest ratione patriæ, vel Dominicæ potestatis, vel obedientiç, vel jurisdictionis, *Nepos de Monte Albano ubi sup. num.* 4. *Alberic. de Malet. in eod. tract. cap.* 2. *nu.* 34. *&* 35. ubi *num.* 33. *circa fin.* dicit, quod, qui stant pro expensis in domo alicujus, non sunt testes idonei, sive liberi sint, sive non.

30 Beneficiatis; quorum talis, ac tãta est obligatio ex causa gratitudinis erga patronum præsentantem, ut teneantur alimentare illum vergentem ad inopiam, *Loter. de re benefic. lib.* 6. *q.* 3. *num.* 6. *Guillelm. Redoan. de Symonia mentali p.* 1. *cap.* 8. *nu.* 12. *Gasp. Baez de debitore inope, c.* 17. *nu.* 70. natura

tura enim obligamur, ut benefacienti benefaciamus, *l. sed, & si lege*, 28. §. *consuluit*, ubi *glos. vers. obligaverunt*,
31 *de petit. hared.* Unde officiales sunt suspecti ipso jure, & non possunt votare in causis eorum, à quibus ipsorum filii sint præsentati, & instituti in beneficiis, ut cavetur in *Pragm.* 8. *de*
32 *suspicione official.* Hinc debitor pro suo creditore testimonium ferre non valet, cujus subditus, & quodammodo servus reputatur, & si ferat, suspectus est, *glos. in l. fideicommissa*, 11. §. *si rem suam*, *vers. non accipere, de legat.* 3. *Farinac. cit. tit. de testib. q.* 60. *num.* 321.

Testis autem, non idoneus, non dicitur testis quoad validitatē testamēti, *Cavall. commun. contra com. quæst.* 797. *num.* 28.

Subscriptione trium solummodo testium; vel enim fatemur vera tra-
34 dita per *Afflict. dec.* 166. *per tot.* sicque non valere testamentum, subscriptum à tribus tantùm testibus, reliquis verò quatuor mortuis, & nequit adversarius in eo fundamentum facere; vel fatemur opinionem contrariam, relatam per eundem *Afflict. in constit. instrumentorum robur*, *n.* 4. nimirum, Constitutionem prædictam habere etiam locum in testamentis, sicque sufficere subscriptionem trium tantùm testium, & adhuc est contra adversarium; statuitur enim expresse in *dict. Constit.* his verbis (*quod si instrumentum contineat summam infra libram auri à duobus testibus probatæ opinionis subscribatur, præter Iudicem, & Notarium; sed si ultra libram auri, subscribatur à tribus testibus probatæ fidei, ut est dictum præter Iudicem, & Notarium, qui debent esse, ut dictum est, omni exceptione majores*) quæ quidem qualitas, quod sint omni exceptione majores, deficit in testibus, subscriptis, uti probatum est; ergo invalidum assertum testamentum.

35 Posset etiam addi, non levem oriri suspicionem ob mortem quatuor testium in scriptura tam recenti, dū falsum præsumitur instrumentum, quoniam testes, in eo descripti, mortui sunt, nec adeo antiqua est scriptura, *Menoch. de præsumpt. lib.* 5. *præsump.* 20. *n.* 7.

36 Concursu metus; saltim reverentialis, qui consideratur etiam in tutore, seu curatore, *Menoch. in eod. tract. lib.* 3. *præsump.* 128. *num.* 2. & 7. necnon in nepte versus patruum, *Paschal. de virib. patr. pot. p.* 3. *c.* 3. *n.* 37. *circa fin.* adeout in nostra testatrice du-
37 plex reverentia adfuerit erga institutum, & uti curatorem eo tempore, ac olim tutorem, & uti patruum, seu avunculum; unde, dum sub illius regimine manebat, metu inducta præsumitur, etiam si non constet de minis, *Honded. cons.* 29. *num.* 33. *vol.* 1. & metus præsumitur statim, ac quis in sui damnum contrahit cum eo, cui debet reverentiam, *Marta d. vot.* 198 *num.* 12. imò, & dolus arguitur ex eo, quod, cum patruo contrahens lædatur, quanvis contractus esset talis, qui regulariter ob læsionem non rescinderetur, ut est contractus dona-
38 tionis; nam omnis donatio continet læsionem, & dispendium ipsius donantis, *Honded. d. cons.* 29. *n.* 45. & 46. præcipue in muliere, eaque minore, *Mandel. cons.* 77. *num.* 22. & 23. ubi & *num. seqq.* etiam loquitur de testamento, & *num.* 2. 3. & 4. didit, aliquando solam reverentiam haberi pro metu, siquidem minor metus sufficit in fœminis, quàm in viris, ratione imbecillioris sexus, quia faciliùs terrentur, *Surd. dec.* 194. *nu.* 24. *Rot. Rom. apud Ludovis. dec.* 326. *nu.* 25. quemadmodum minor in minore, quàm majore, eadem *Rot. apud Ludovis. num.* 26.

39 Quod autem metus reverentialis sufficiat ad rescissionē contractus, præsertim donationis, seu retrodonationis, neque sit opus exquisitis probationibus, quia sufficiunt præsumptiones, provenientes à naturali judicio,

præ-

præsertim cùm sit contra naturam sexus muliebris liberalitatem exercere,
40 tradit *Costa in tract. aut sciebat, aut ignorabat, dict.* 91. *num.* 7. *centur.* 2. *& num.* 24. ubi *num. seq.* addit, non purgari juramento, præsentia testiũ, & (quod plus est) Magistratus, *Duen.*
41 *cit reg.* 31. *in d.* 2. *concl.* ubi proinde tradit, non valere donationem, vel aliam dispositionem,à minore factam ad utilitatem tutoris, vel curatoris; qui datur, ut eum tueatur, non spoliet, ob metum reverentialem, qui sufficit ad rescissionem contractus, & ad illius invaliditatem; Nam *Imp. Iustinian. in auth. ut ii, qui obligatas se habere perhibent res minorum, in §. quod si quis, &c.* Imperiali Sanctione mandavit, omnia gesta per minorem in beneficium curatoris nulla esse, & invalida, ibi: *Quod si quis (sicuti dictum est) factus curator, deinde minoris res fuerit perscrutatus, & cessiones in semetipso, aut per donationem, aut per venditionem, aut alio quolibet egerit modo, sciat infirmum esse, quod ab eo fuerit factum, & neque per se, neque per interpositam personã tale aliquid agi, sed undique invalida hæc talia fieri, tanquàm si neque ab initio facta fuerint.*

42 His accedit conditio personarum hæredum institutorum, quia scilicet austeri, iracundi, & severi. & dicti D. Francisci Antonii insuper, affectantis, & ambientis patrimonium dictæ minoris;ex quo Iudex existimare potest, metu illam verè cõsentiisse, seu fecisse, juxta tradita ab eodem *Menoch. lib.* 3. *præsumpt.* 127. *num.* 13. *Gasp. Thes. cit. q.* 51. *num.* 9. *Fontanell. de pact. nupt. clausul.* 7. *glos.* 2. *p.* 5. *num.* 45. *& seq.* §. 2. ubi *num.* 48. subdit, Iudicem debere esse facilẽ ad pronunciandum ad eorum preces, instigationes, & nutum fieri, & metu reverentiali adduci.

Denique probatio metus reverentialis, sufficientis ad rescissionem cõtractus, remittitur arbitrio Iudicis, qui considerabit contractum celebratum, an à muliere, an à minore, an à simplice, an præsentibus patruis interessatis, an sine interventu propinquorum, qui non sint in Civitate, vel vicini, sed in longinquis partibus, & fortè ab omnibus destituto: An patrui, in quorum favorem contractus celebratur à nepte, sint rigorosi, & furibundi, ac interessati, affectantes patrimonium neptis: considerabit insuper locum contractus, an in Civitate, an in Castro, an coram Notario, & testibus suspectis: Item tempus, quod in casu nostro consistit, an aderat necessitas condendi testamentum, veluti an erat infirma, an senis, unde timor mortis potuerit inesse, ex traditis per *Menoch. lib.* 3. *præsump.* 4. *num.* 12. *& præsumpt.* 126. *num.* 18. unde an de toto patrimonio, an appositis clausulis insolitis, & alia, uti magistraliter per eundem *Gasp. Thes. cit. q.* 51. *num.* 22. *usque ad fin. quæst.* Considerabit, an aliquod reportaverit neptis commodum ex dicta dispositione, ut per *Fontanell. cit. glos.* 2. *p.* 5. *num.* 59. ubi *num.* 60. an justificetur causa, propter quam neptis fuerit inducta ad testandum, & *nu.* 64. quod quælibet ex dictis circumstantiis est sufficiens, post *Honded. cit. consil.* 29. *n.* 49. ubi, quod, licèt per quodlibet ex prædictis fundamentis probetur metus, si singula non sufficerẽt, ex pluribus simul junctis plenè justificatur; quippe in casu nostro ferè omnia concurrunt.

Neque dicatur, dictam Prudentiã nunquam fuisse conquestam, neque post contractum matrimonium, per quod non erat ampliùs sub cura, seu regimine d. D. Francisci Antonii: Nã respondetur, jam fuisse probatam eandem reverentiam omni tempore, etiam post cõtractum matrimonium; metus enim tandiu durat, quandiu durat causa,& persona inferentis metum; & propterea spontanea ratificatio, etiam per actus positivos, non pur-

purgat præcedentem metum illatum, quando durat eadem causa metus; non obstante, quod actus gesti præseferant liberam voluntatem,& non obstante quocunque temporis intervallo, *Rot. Rom. apud Ludov. decis.* 392. præcipue *num. 3. & seq. Gasp. Thes.* ulteriùs ex *tex. infra cit. in l. fin. vers. cùm autem donationes*, ubi requiritur taciturnitas per decennium inter præsentes, & per vicennium inter absentes post ætatē perfectā completam.

43 Carentia Mundualdi; quæ requiritur etiam in testamento mulieris, aliàs est ipso jure nullum, veluti probant *Afflict. decis. 260. ibique Add.* signanter propter sexus fragilitatem, quę quidem fragilitas multò validiùs consideratur in restratrice nostra tam minori, destituta omni prorsus consilio, vel auxilio petitorum, aut propinquorum.

44 Seu præsentiæ propinquorum; quę pariter est necessaria in actibus ultimæ voluntatis, confectis ad favorem tutoris, ex traditis per *Menoch. lib. 3. præsumpt.* 128.

Appositione clausularū insolitarū. idest institutionis conditionalis, ibi.

In ogni caso, ch'essa moja senza figli di suo corpo descendenti.

Et extensionis faciendæ, ibi:

Et acciò che d. testamento sia valido, & habbia in ogni tempo l'effetto suo; ordina, e comanda, che si debba stendere ad consilium sapientis, non mutata però la sostanza della verità, e del fatto.

45 Clausulæ enim insolitę arguunt simulationem cujuslibet contractus,& ubi abundantior cautela, ibi evidentior fraus, *Caroc. de loc. & conduc. tit. de usur. q. 1. num. 6. & 7. Marta de clausf. p. 4. clauf. 18. num. 2.* ubi *nu. 3.* addit, argui etiam dolum, & fraudē, *Cavalc. dec. 2. n. 22.* quod autem sint insolitæ, potest colligi ex recognitione aliorum testamentorum, rogatorum manu ejusdem Notarii, uti docet *Marta ibidem num. 6.* his verbis *Fatetur nullitas asserti testamenti.*

Claudicat similiter figurata ratificatio asserti testamenti: liberatio ab administratione tutelæ, vel curæ: relaxatio fructuum, & redditūum exactorum: ac donatio manu ejusdem Notarii, cum interventu curatoris, & testium, ex oppositis supra contra assertum testamentum, & præcipue.

Primò; ex defectibus in Notario jam supra dictis; addito, quod cēdit ad defensionem, & comprobationem dicti asserti testamenti, ejus manu rogati, sed an verè, an nō: an validè an nullitèr, præcedentia demonstrant.

Secūdò; ex defectibus in testibus, nā in prima efferta ratificatione absq; curatore, asseritur, intervenisse D. Carolum Odorisium, qui est omnimodo repellendus, ex probatis super artic. 44. Bernardum della Funara, famulū dicti curatoris, uti probatum est super art. 45. & Stephanum Marcharellum Vitulanum, cujus, tanquam exteri, vix habetur notitia, & si intervenit, (faxit Deus) quod cognoverit dictam Prudentiam: in secunda aurē ratificatione, intervenisse eosdemmet testes, & Carolum Candelora, jam mortuum.

Tertiò; quia deputatio asserti curatoris, & actus celebratus cum illius auctoritate patiuntur plurimos defectus, eosque insanabiles; quorum est

46 Primum; quia deputatio curatoris debet fieri cum causæ cognitione, & decreti interpositione, & in his debet adesse causa legitima, & necessaria, nimirum utilitas minoris, vel necessitas actus celebrandi, ultra alia requisita; quæ quidē causa nō sufficit per libellum allegari, sed perfectè probari debet coram Iudice, ante decreti interpositionem, *Paul. Montan. ubi supra, cap. 33. n. 558. Symōcell. de decret. tit. 1. num. 17. & seq. Rodulph. de cautel. caut. 253. nu. 29.*

Et

Et si fuerit omissa, vitiatur actus, veluti vitiatur, si decretum interponatur ex falsa causa, idem *Symoncell. ibidem, idem Paul. Montan. cap.38. nu. 164.* causa in dicta deputatione fuit figurata pro visione computorum, ut sciret, in quo consisteret suum peculiũ, quod apparebat ex inspectione invẽtarii; & nihilominus deinde relaxantur, & donantur omnes fructus, & redditus, penes dictum D. Franciscũ Antonium remansi, & exacti usque in illam diem; ergo pro conputorum visione nunquam re vera facta, quod reddit decretum, seu deputationem curatoris, ipso jure nullum, ac nullã, idem *Symoncel. n.21. & 22.*

Nulla autem necessitas, seu utilitas minoris potest in contractu prædicto considerari; imo maximum dãnum, tum; quia continet privationem liberæ (saltim iterum testandi) facultatis, & voluntatis, quæ debet esse ambulatoria usque ad extremum vitæ spiritum; clarum enim est, id, per quod adimitur libera testandi facultas, nullum existere, & testamenti factio, cùm sit publici juris, tolli non potest, ita *Roman. conf. 171. num. 1.* tum etiam, quod continet relaxationem, & donationem, quæ à minore,
47 neq; cum decreto, in quo debet subesse justa causa, celebrari potest; unde non solùm ipse minor, sed etiam ejus hæres valet illam revocare, ex *tex.* expresso in *l. fin. verf. cùm autem donationes, C. si major fact. alien. fact. sine decret. rat. hab.* ac in contractu, qui sapit donationem, ad auctorandum nequit curator dari: cùm debeat continere justam causam, quæ non potest in donatione considerari, quia donare est perdere, prout de prædictis testatur *Paul. Montan. ibid. n.326. & seq. Bald. in l. 1. num. 10. C. si adver. donat. Alex. conf. 125. n.2. verf. quarto, & ult volum. 1. Paris. conf. 12. num. 56. & seq. vol.2. Ruin. conf. 129. nu. 8. vol.5. Decian. respons. 32. n.50. vol.3. Theodor. alleg.6. n.3. & 4.* *Odd. de restitut. in integr. q. 58. nu. 2.* ubi *num. 12.* addit, in donatione cõsiderari læsionem, quando minor nõ exercet actum illum donandi prudẽter, vel ratione personæ, cui donat, vel ratione rei, quam donat, vel alia, ut per eum, de qua læsione actum est supra in circunstantia de concursu metus.

48 Secundum; quia dictus Curator nõ juravit defensionem minoris, quanvis simpliciter promiserit, cùm teneatur jurare, etsi non sit generalis, sed ad certum actum tantùm, *Paul. Mõtan. ubi supra, cap. 32. reg. 2. num. 2. & reg. 3. num. 5. ubi nu. 8.* quod aliàs ejus acta non noceant minori.

Tertium; quia dictus Curator præsumendus est suppositus à dicto Don Francisco Antonio: erat enim ei magis propinquus, quàm minori, nimisque intrinsecus, fuit repertus in eadem domo, ac adhibitus in simulata feudi alienatione; quod exitus comprobavit: nam absque alia ulla visione computorum indefensam reliquit minorem, & auctoritatem præstitit in dictis ratificatione, relaxatione, & donatione, quinimo, & in liberatione, tam præjudicialibus suæ minori, sine ulla facultate. Hic insuper se examinavit in Regia Audientia Provinciali ad favorem dicti D. Francisci Antonii pro conficiendo præambulo.

Quartum; quia tàm dictus D. Franciscus Antonius Curator in suis instãtiis pro deputatione dicti curatoris, & dicta Prudentia in ejus nominatione, quàm ipse Carolus curator in acceptatione facta, ac Iudex in decreto unanimiter expresserũt, deputationẽ fieri pro defensione minoris, & propositione ejus Iurium in visione computorum, per Rationales facienda tãtùm; non autem pro ratificatione testamenti, liberatione ab administratione, relaxatione, & donatione fructuum, & reddituum exactorum, penes curatorem existentium; ergo non po-

potuit excedere limites deputationis; id enim importat dictio illa taxativa, & restrictiva (*tantùm*) quæ ponit solummodo, quæ affirmat, & cætera excludit, veluti probat, & tenet *Gratus de diction. dict.* 270. *num.* 1. *&* 2. Addito quod in instrumento dotali enunciatur, & confirmatur dicta liberatio, nulla facta mentione cœterororum; unde dicendum, vel verè fuisse appositã, & invaliditatis, vel postea additã, & falsitatis vitio subjacere. Si igitur testamentum, factum à dicta Prudentia erat, prout est, nullum ex prædictis, non poterat convalidari per contractum ratificationis à dicta Prudentia extortæ, eo magis, quia hæreditas dari nõ potest per cõtractum, ad *l. hæreditas, C. de pactis conventis*.

Quartò; quia vivebat eadem persona avunculi, sicque durabat eadem causa metus, considerata supra circa testamentum; ex quo actuum geminatio, juramenta, & quæcunq; clausulæ, ac omnes actus, etiam ex in-
50 tervallo, & post longum tempus subsequuti, non confirmant contractum, nec metus purgationem inducunt, uti probat *Gasp. Thes. cit. q.* 51. *nu.* 19. ubi testatur, in hoc non reperire Doctorem contradicentem, sequitur *Fõtanell. cit. clauf.* 7. *glos.* 2. *p.* 7. *nu.* 23. *& seq.* & quanvis tempore assertæ ratificationis reperiebatur (data tamen opera) intus Monasterium, attendi debet tempus deputationis curatoris, quo manebat in domo cum dicto curatore, & nihilominus neque facit ob durationem metus.

Quintò; quia in licentia obtenta à Vicario Generali pro stipulatione dictæ assertæ ratificationis cum interventu asserti curatoris, dum dicta Prudentia educabatur tunc tẽporis intus Monasterium Monialium S. Antonii, fuit apposita conditio (*dummodo assistat Reverendus Confessarius Monasterii*) prout ex illius lectura, qui quidem Confessarius non intervenit, nec audivit; ob defectum igitur dictæ cõditionis non adimpletæ, tam curator, quàm Notarius, Iudex, & testes asserti incurrerunt ipso jure excommunicationem, stante prohibitione sub dicta pœna contra alloquentes, etiã ex causa stipulationis, cum Monialibus, vel puellis, in dicto Monasterio educatis; quæ prohibitio redditur indubitata ex licentiis obtentis in utroque contractu, quæ aliàs frustatoriæ
51 fuissent; Dictio enim (*dummodo*) denotat præcisum, & necessarium adimplementum ejus, cui adjungitur, *Grat. de diction. dict.* 48. *nu.* 1. Nemo autem ignorat, instrumentum, à Notario excommunicato factum, nullius roboris, vel firmitatis existere, ita ut sequens absolutio non validet dictum instrumentum ab initio nullum, prout
52 excommunicatos non posse esse testes, quanvis excommunicatio non sit publica, dummodo nota partibus, ex traditis per *Ricciull. de jur. pers. extr. Eccles. grem. exist. lib.* 4. *cap.* 30. *n.* 11. 12. *&* 14.
53 Vltimò; quia non valet donatio, vel alia dispositio, à minore facta ad utilitatem tutoris, vel curatoris, vel alterius administratoris, nec acceptilatio, nec cessio, *Paul. Montan. cit. c.* 30. *num.* 74. *vers. sed, & unde, & nu. seq. Duen. loc. cit.* & in specie de testamento fuit supra probatum; Et cõsequenter neq; valet ratihabitio, etiã si jusjurandum, non modo curatoris intervenerit auctoritas, qui laborat eodem vitio, quo primus contractus, nec est approbandi contractum nullũ præcedentem justa causa, cùm id, quod perperam gestum fuit, non, nisi ex nova causa superveniente, confirmari possit, unde hujusmodi jusjurandum dolo potiùs extortum intelligi debet; adeo quod adversus dictam ratihabitionem, quæ ipso jure non tenet, non sit necessaria in integrum restitutio, sic decisum testatur *Fab. in Cod. lib.* 2. *tit.* 18. *Si adversus venditionem, defin.* 1. & facit *reg. tex.*

in

in l. cùm principalis, 139. de reg. jur.

Non est autem ambigendum, quod tempore asserti testamenti, assertæ contractus ratificationis, capitolorũ matrimonialium, & instrumenti dotalis, dictus D. Franciscus Antonius fuerat, & erat curator, & antea tutor, prout quondam Prudentia Starace, illius cæterorunque cohæredũ mater fuerat priùs tutrix continuatę; cùm idemmet D. Franciscus Antonius plenè fateatur in ejus instantia, præsentata pro deputatione dicti curatoris, & constet ex capitulis matrimonialibus, ibi *(per l'amministratione fatta, e da farsi fin al detto giorno dello sponsalitio)* & tactum est etiã supra.

Eodem morbo laborant ratificationes, renunciationes, & donationes promissæ, & factæ in dictis capitulis matrimonialibus, & instrumento dotali; & præcipue, quia extortæ ad favorem olim tutoris, eoque tempore curatoris, durante eadem causa metus usque ad mortem dictæ Prudẽtiæ, nolẽte dicto curatore nuptiis absque eis consentire, uti fuit probatũ, & quia factæ, ut legitur in instrumento prædicto *(* stante supradicta dotatione sibi facta per dictum D. Franciscum Antonium ejus patruum) quæ dotatio non fuit de bonis propriis, & sic facta sine causa, ideoque nulla, & in-

54 valida, quoniam soror maritata, renuncians in amplissima forma, & nõ habens dotem, nisi de bonis paternis, adhuc succedit fratri, & aliis, non obstante renunciatione prædicta, facta sine causa, *Ricc. ad Franc. decis. 328. circa medium, & Decian. resp. 32. nu. 33. & seq. vol. 3.* ubi ita firmat in donatione, & quolibet alio contractu, initus propter multa beneficia recepta, & quæ in futurum sperat, dum non apparent recepta beneficia.

Quòad secundum articulum certi juris est, quod nequibat præfatus D. Franciscus Autonius, nec tanquam

55 avunculus, nec tanquam curator, imponere ullum onus, vinculũ, seu gravamen in dote, quam ipse de proprio non constituebat dictæ quondã Prudentiæ; imò potiùs detrahebat de ejusdem minoris bonis, ex *decis. Præs. de Franch. 196.* quam sequuntur ibidem *Addent. Gratian. discept. forens. cap. 49. num. 25. to. 1. Sanfelic. dec. 128. n. 3. vol. 1.* Ideoque nihil intererat, quod postea remitteret vinculũ, seu pactum appositũ, quia dicta Prudentia, absque dicta remissione poterat (non obstante dicto vinculo) de dote ad sui libitum disponere, tam expresse per actus expressos, quàm tacite, promittendo admitti proximiores ab intestato, quibus secundũ jura debetur successio.

Potuit autem dicta pacti remissio aliquid operari, præsuppositis pro veris, sed non concessis, præfatis de testamento, ac ratificatione, per quæ dicti D. Francisci Antonii opera videbatur testatrici sublata libera (saltim iterum, & quoties sibi placuisset) disponendi facultas; quod jura abhorrent, ex assignata ratione, quod ambulatoria est defuncti voluntas usque ad extremum vitæ spiritum.

Ad removendum propterea obstaculum, seu dubium prædictum, fuit in capitulis matrimonialibus appositum pactum moderativum pro parte, & in instrumento desuper celebrato ampliativum pro toto, & concessa facultas, saltim tacite annullativa, & revocativa dicti prætensi testamenti, ac ratificationis juratæ pro successione, nedum ab intestato, sed etiam ex testamento.

56 Ab intestato, propter illa verba *Illis, quibus de jure debetur*; nam successio ab intestato debetur à lege, & succedens ab intestato habet titulum à lege, *Surd. dec. 272. num. 2. & 4.*

Hæcque dicitur legitima successio secundùm propriam, & strictam significationem, veluti omnium interpretrum consensu receptum esse, testatu *Crass. recept. sent. lib. 1. nu. 21.*

Quinimo, & ob subsequentia verba: *Illis, ad quorum beneficium dicta*
57 *Domina Prudentia disposuerit*; siquidem decedens sine testamento, videtur disposuisse in proximiores, qui erant ab intestato successuri, ad quos bona ab intestato transeunt ex tacita defuncti voluntate; quia decedens ab intestato videtur proximioribus suis relinquere bona, de quibus ex pacto, vel aliter, poterat disponere, ex *tex. in l. conficiuntur,* 8. *vers. sed ideo, de jur. Codic. Crass. ubi sup. Fontan. in cit. tract. claus.* 5. *glos.* 10. *p.* 1. *nu.* 67. ubi decisum refert, quod non requiritur specialis, & particularis dispositio, sed sufficit generalis per hæredis institutionem, vel per decessum ab intestato, *Surd. d. dec.* 272. *num.* 9. *& seq. & num.* 22. ubi alios allegat,& testatur, hanc esse communem opinionem, & *num.* 25. *& seq. ac in fin. decis. vers. ultima non obsistit, Mastril. dec.* 277. *num.* 12. *& seq. de Francb. decis.* 45. *&* 600. ubi sic decisum testatur contra *decis. de Marin. quotid. resol. cap.* 85. *num.* 4. *& seq.* alios allegando, & pactum porrigitur ad ea, quæ veniunt in consequentiam, *Mātic. de tacit. & ambig. conv. lib.* 3. *tit.* 11. *num.* 15. ubi *num.* 16. addit, porrigi pariter ad accessoria.

Ex testamento propter eadem verba: *Illis, ad quorum beneficium dicta Prudentia disposuerit*, uti probatum est.

58 Pro quorū confirmatione facit doctrina *ejusd. Surd. ibid. num.* 18. *vers. & pro hac parte*, ubi tradit, quod facultas disponendi, concessa alicui, qui à jure non erat prohibitus disponere, sed ei aliquid obstabat, tollit obstaculum, & removet impedimentum.

Neque obstat si dicatur, in instrumento dotali stipulato appositum fuisse verbum (*disposuerit*) in subjunctivo, quod videtur continere tempus etiam præteritum, & sic complecti dispositionem, jam factam in dicto confetto testamento, ac appositam illam dictionē (*seu*) quæ quomodocūq; consideretur; sive ampliative, sive explicative, sive distinctive, videtur facta relatione verbi (*disposuerit*) ad tempus præteritum, eòq; fortiùs complecti dispositionem jam factam.

Nam resp. verbum prædictum (*disposuerit*) in casu conventæ restitutionis dotis intelligi de dispositione fa-
59 cienda in futuro, non autem jam facta in præterito, veluti potest colligi ex formula capitulorū matrimonialium, posita per *Fontanell. in princ. tract. præd. de pact. nupt. vers. & adhuc cum pacto, & conditione, & in tract. claus.* 4. *glos.* 24. *in rubr.* ubi tale verbum (*disposuerit*) intelligitur de futura dispositione.

Resp. clariùs, verbum (*disposuerit*) in instrumento à Not. positum in subjunctivo ad exprimēdum latino idiomate facultatē, in capitulis præinsertis concessam materno, seu vulgari sermone, intelligi solùm in futuro, de dispositione facienda, non autem facta disjunctive, seu alternative, nimirum ab intestato, vel ex testamento, siquidem expressis, & formalibus verbis habetur in dictis capitulis, ibi:

In tal caso della dote predetta recadano al d. D. Francesco Antonio, suoi heredi, e successori duc. 3. *m. & il rimanente à chi di ragione si deve, ò in beneficio di chi disponerà essa Prudentia*..

Ponderando præcipue alternativā illam (*ò*) & verbum illud (*disponerà*) quod opera d. D. Francisci Antonii per d. Notarium, ejus tam amicum, & intrinsecum, fuit positum in futuro subjunctivi (*disposuerit*) pro futuro indicativi (*disponet*) & dictio illa (*seu*) pro alternativa illa (*aut*)

Idque clariùs comprobatur; nanq; patet, Notarium vulgari, & materno sermone stipulasse, non autem latino, & sic protulisse verbum (*disponerà*) & alternativam (*ò*) prout debent, & solent Notarii omnes explicare vul-

vulgari fermone ftipulationem, confcribere autem latino fermone fcripturam: maxime quando mulier contrahit, utì ignara latinitatis, quemadmodum erat in cafu noftro.

Neque Notarius potuit ftipulari aliter, quàm reperiebatur conventũ, & expreffum in dictis capitulis matrimonialibus, ftante pacto, in eis adjecto in fin. v3.

Promettono ftipolare i prefenti capitoli per offervanza di quanto in effi fi cõtiene per atto pubblico con le claufule neceffarie.

Et requifitione facta in principio dicti inftrumenti, feu capitulationis, videlicet.

Ideo dictæ partes, cupientes dicta capitula matrimonialia publicare, & de contentis in eis fe ipfas ad invicem per publicum inftrumentum cautelare: me prædictum Notarium rogaverunt, ut capitula ipfa legere, & publicare debuiffem; cui rogationi benigne annuẽs, &c. prædicta capitula perlegi, & publicavi à prima linea ufque ad ultimã ad pleniorem intelligentiam dictarum partium, & eorum tenor erat, prout eft, v3. & tunc inferta capitula de verbo ad verbum.

60 Per actum verò fubfequentem, etiam ex intervallo, non præfumitur receffum à conventione precedenti, quanvis adfit forma diverfa: præcipue quando actus fecũdus fit in exequutionem primi, ita docet *Reg. Hect. Capyc. Latr. decif. 2. nu. 32. verf. fecundò dicebatur, & nu. feq.* qui prædicta teftatur approbata ex decifione Sacri Confilii fubfequuta, ut refert in *fin. decifionis.*

61 Et ftipulatio facta, non fervata forma in capitulis promiffa, debet cẽferi invalida, & irrita, tanquam facta contra formam traditam, ex notatis per *Capan.* poft alios in *alleg. impreffa poft tract. de jur. adoha, num. 2. fol. (mihi) 368.*

Quemadmodum Notarius aliter ftipulatus non fuit, ut demonftrant præcipue verba, adjecta in principio ftipulationis ftatim poft dictam infertionem capitulorum matrimonialiũ, videlicet.

Quibus quidem capitulis per me prædictum Notarium coram dictis partibus lectis, & publicatis, prædictæ partes, & qualibet ipfarum fponte, &c. promiferunt, & convenerunt per ftipulationem legitimam, & folemnem, una alteri, &c. præfentibus, capitula ipfa, & quodlibet ipforum, ac omnia, & fingula in eis, & unoquoque ipforum contenta, promiffa, appofita, & declarata, femper, & omni futuro tempore habere, tenere, &c. rata, &c. eaque attendere, &c. & contra non facere, &c.

Facta deinceps folummodo ampliatione dictæ facultatis, etiam pro fumma ducatorum ter mille, refervata ad beneficium dicti Don Francifci Antonii, ejufque hæredis in d. capitulis, ut fupra dictum eft.

Et confequenter defumitur, verè non adfuiffe affertum teftamentum, ac affertam illius ratificationem; & pofito, non tamen conceffo, quod adfuiffet, dicitur faltim ex tacita, feu

62 præfumpta conventione receffum; conventio enim tacita vocatur, quæ non eft expreffa literis, aut verbis, & præfumpta quæ colligitur ex conjecturis, *Mantic. cit. tract. de tacit. & ambig. conven. lib. 1. tit. 5. num. 3. & 4.* ubi affert primũ exemplum ex *l. Labeo, 2. de pact.* qua ftatuitur, præfumi tacito confenfu inter nos conveniffe, nè peterem, fi debitori meo reddiderim cautionem.

63 Quoad tertium articulum, dicitur, exceptionem vitii invifibilis teftamẽti, ut falfitatis, præteritionis, & fimilium, regulariter non impedire immiffionem, ex *l. fin. C. de edict. Div. Adr. toll.* fed limitari tripliciter, quò ad terminos cafus currentis, &

Primò, quando de ipfo vitio invifibili ex ipfomet teftamento conftat; nam tunc impedit, & non fufficit hæ-

redi ſcripto ad petendum immiſſionẽ; *Zuccard. in d.l. fin. nu. 90. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. num. 726. & ſeq.* Vel quãdo incontinẽti probatur, quia fit viſibile; opinio enim cõtraria procederet, quando vitium inviſibile requireret altiorem indaginẽ, *Rot. Rom. apud Farin. deciſ. 770. n. 3. tom. 2. p. 2.*

Secundò, quando teſtamentum laborat vitio nullitatis; nam tunc (cõſtito incontinenti de tali vitio) impeditur immiſſio talis hæredis ſcripti, & veniens ab inteſtato mittitur in poſſeſſionem, *Sebaſtian. Sap. in d.l. fin. n. 71. Menoch. cit. remed. 4. num. 730. cum duob. ſeq.* ubi contrariis reſpondet, *Craſſ. lib. 2. recept. ſent. §. transmiſſio, q. 13. nu. 15. Thob. Non. conſ. 93. n. 10. & 11. Gratian. diſcept. forẽſ. cap. 702. num. 42. & 43. tom. 4.* aſſignans rationem: quia, ſcilicet, quod eſt evidenter nullum, non poteſt parere aliquem effectum, *Rot. Rom. apud Farin. deciſ. 526. num. 7. & 8. tom. 2. p. 1. & cit. deciſ. 770. Tappia in deciſ. S.C. 1. num. 22. D. Præſ. Merlin. contr. forenſ. cap. 10. num. 6. 11. & 12.*

Donec etenim teſtamentum poteſt dici nullum de jure civili, hæres ſcriptus, qui jure directo vult ſuccedere ipſi teſtatori, hæreditatẽ ex eo adire non poteſt, idẽ *Gratian. ibid. n. 44. & ſeq.* etiam nemine opponente, neq; ei decerni præambulum, *Ann. alleg. 19. num. 3. & 6.* ubi *num. 12.* addit, quod Iudex, mittens in poſſeſſionem ex teſtamento nullo, non modò gravat partem, ſed tenetur in ſyndicatu.

Neque obſtat, quod teſtamentũ, licèt nullum, integrum tamen, & perfectum valeat, ſaltim quoad obtinẽdam immiſſionem; nam non procedit, ubi in continenti eſset facta de nullitate probatio, idem *Gratian. ubi ſup. num. 49. & 50.*

Neque obſtat, quod exceptio nullitatis reſpiciat defectum dominii, & proprietatis, quod nihil refert, ubi offertur in continenti probatio, *Menoch. ibid. num. 751. Dom. Merlin. loc. cit. num. 14.* & fruſtra diſputatur de poſſeſſorio, dum de jure dominii cõ-
64 ſtat, & uti articulus juris libris apertis decidi poteſt, *D. Tappia in cit. dec. 1. n. 33.* quod cõprobatur ex dicendis.

Sive ergo dicamus, nullitatem aſſerti teſtamenti ex eodem aſserto teſtamento, ejuſque aſserta ratificatione apparere; ſive jam fuiſse probatam: impeditur immiſſio hæredi ſcripto, cùm habeat locum regula (*Ho-
65 die conſtat, hodie agatur*) in dicto judicio adipiſcendæ, *Merlin. ubi ſupra nu. 15. & 16.* & ibi in fine refert, S.C. habuiſse hoc pro vero, juxta *d. Dom. Reg. Tap. cit. deciſ. 1. num. 32. & 48.* & ita quoque deciſum per M. C. V.
66 Tertiò limitatur, quando hæc exceptio fuit à judice admiſsa, quia licèt quis nõ debeat admitti ad probãdũ, admiſſus tamen probare poteſt, idem *Menoch. d. rem. 4. num. 734.* & facit *num.* 607. & 608. & vulgata eſt regula, quod multa facta tenent, quę fieri prohibentur, *Conſt. in ſuis memor. verſ. appellari non licet.*

Eòque magis, quia probatio fuit ſolummodo ad comprobationem apparentium ex ipſomet aſſerto teſtamento, aliiſque ſcripturis, in quibus ſe fundat adverſarius, ut eſt videre.

Ex ipſomet autem aſſerto teſtamẽto, ejuſque ratificatione, apparent nõ modò unum, ſed plura vitia, & nullitates, ut ſuperiùs fuit dictum: & ſignanter, teſtatricem fuiſſe minorem ſub unius ex heredibus inſtitutis olim tutela, eoque tempore cura poſitam: teſtamentum conditum in Caſtro, & domo curatoris, & cohæredum in illo inſtitutorum: teſtes adhibitos vaſallos, ſeu habitantes in eadem Terra: & à tribus tantummodo ſubſcriptum: abſque præſentia Mundualdi, ſeu propinquorum; unde redditur meticuloſum, nullum, vel ſaltim de falſo ſuſpectum. Addita inſuper probatione, incontinenti facta, tum per ſcripturas, tum etiam per teſtes, ob

quam

quam fuit exceptio prædictorum vitiorum, & nullitatum, in supplicatione porrecta S. R. M. expositorum, a Domino causæ Commissario admissa, ac quamplurimæ aliæ circunstantiæ verificatæ, propter quas apparet ulteriùs comprobatio, & constat tacita saltim asserti testamenti; & seclusis testium depositionibus, plurima verificantur ex lectura totius instrumenti dotalis, ultra instantiam ipsiusmet adversarii pro deputatione curatoris. Vnde negari non potest, probationes per testes examinatos, maxime uti tendentes ad corroborationem resultantium ex scripturis præsentatis, dici *incontinenti*.

67 Venientes autem ab intestato succedunt, ubi hæredis institutio est nulla, *Surd. cons.* 384. *num.* 44. & 45. *vol.*3. *Rot. Rom. apud Ludovis. decis.* 271. *num.* 23. siquidem paria sunt nō fuisse factum, & factum testamentum, sed nulliter, *Zuccard. in d. l. fin. n.*90. *Surd. eod. n.*45.

Præterea dicitur, quod venientes ab intestato possunt duplici modo dici legitimi contradictores oppositione exceptionis, vel ad excludendam intentionem instituti actoris fundatā, unde supposita actione, quæ verè ei competat elidatur per exceptionem, in proprio jure fundatam, quæ proprie appellatur actionis exclusio, & in hoc requiritur pariter possessio; vel ad excludendam intentionem Actoris non fundatam, negans actionem competere, quæ appellatur intentionis exclusio, & in hoc non est necessaria possessio; cum sufficiat ostendere, agenti jus non competere, veluti tradit *Argel. de legit. contrad. q.*11. *ar.* 3. *nu.*38. & 39.

Sive igitur supponamus primum modum, qui requirit possessionem, sive secundum, qui non requirit: fatendum est, supradictos venientes ab intestato dici legitimos contradictores ex eo, quia reperiuntur immissi in possessionem ante dictum assertum

68 hæredem ex testamento, dum possidēs nihil probare tenetur, & potest, solùm negando intentionem actoris, victor evadere, & proinde citari debet, *Argel. ubi supra, q.* 4. *art.* 3. *n.*58. & 59. & licèt in *n. seqq.* fateatur veriorem contrariam opinionem; attamen *num.*73. & 74. tradit fallentiā, nempe si vitium visibile non alleget, sit nihilominus tale, quo verificato ad hæredem non spectaret immissio,

69 & incontinenti sit probaturus, quia exceptiones proprietatis, quæ possunt incontinenti probari, non excluduntur, quin opponantur adversus hoc beneficium, & ita testatur plures à *Rot.* decisum, & allegat præcipue *dec.* 52. *num.*3. & 4. *impres. per Statil. Pacific. post tract. de Salv. interdic.* ubi habetur, quod exceptio dominii, incontinenti probata, opponi potest contra agentem remedio *l. fin. C. de edict. Div. Adr. toll.* & consequēter impedit immissionem, *Crass. cit. q.* 13. *num.*3. quemadmodum pa-

70 riter exceptio incapacitatis instituti obiici potest ad impediendam dictam immissionem; cùm jus commune resistat illi, qui nequit hæres institui, *Menoch. d. remed.*4. *num.* 753. & *seq.* ubi alios adducit *D. Tap. d. dec.* 1. *nu.* 18. *vers. imò dicebatur*, *Reg. Consil. Marcian. in disp.*29. *num.*29. 1. *vol.*

Demum dicitur quoad terminos casus, de quo agitur, non competere

71 remedium *l. fin. C. de edict. D. Adr. toll.* neque remedium statuti de continuanda possessione in hæredem vigore testamenti, in quo curator sit institutus hæres à minore, uti probat, & tenet *Marta in præalleg. vot.* 198. quod eò fortiùs militat in casu currenti, ob tot alias circunstantias, & defectus, de quibus supra, ex vulgata regula, *Propter quod ununquodque tale, & illud magis*.

Nec est vis ulla facienda in assersera possesione, ab adversario capta, & quia nequivit illam Iudex dare

72 ex prædictis, & quia ex actu nullo nulla

nulla quæritur possessio, ut notatur in *l. si is, ad quem, 22. vers. & idem juris erit, de acq. her. Crav. consil.* 170. *num.* 3. & quæ nulla sunt, nullum operantur effectum, *Argel. ubi sup. q.* 7. *art.* 7. *num.* 146. eòque magis, quia jam d. hæres scriptus recessit à dicta possessione bonorum hæreditariorũ, clandestine capta, tum ex vitio clan-
73 destinitatis, quod est insanabile, *l. clam possidere, vers. non enim, ff. de acq. pos.* & omnia silent data clandestinitate possessionis, *D. Reg. Rovit. in pragmat.* 11. *num.* 102. *& seq.* tum etiam, quia in instrumento compromissi fuit expressum, nullam esse habendam rationem de actibus possessivis, & assertum jus, sibi competens ex dicto testamento, arbitris remisit, ita ut ampliùs vigore dicti testamenti immissionem, sive manutentionem prætendere ex dispositione *l. fin. C. de edict. D. Adr. toll.* non valuerit.

Vnde, attentis juribus prædictis, juste sperant hæredes ab intestato in eorum beneficium esse judicandum.

Decisio causæ affertur in controversia sequenti.

SVMMARIVM.

1 *Tex. in* Auth. ut ii, qui res minor. perhibent hab. oblig. *prohibens cõtractus circa res minorũ ad beneficiũ ipsorum Curatorum, an habeat locũ, etiam in testamentis?*
2 *Argumentum de contractibus ad testamentum an valeat? & n.* 10.
3 *Appellatione contractuum an veniãt testamenta? & n.* 5.
4 *Dispositio, respiciens contractus, quãdo trahatur ad testamentum?*
6 *Testamentum an connumeretur inter contractus?*
7 *Dictio* (Aliis) *quid importet in constitutione prohibitiva?*
8 *Statutum in contractibus quando porrigatur etiam ad ultimam voluntatem?*
9 *Verbum* (Quodlibet) *continet omnẽ casum.*

ARGVMENTVM.

Dispositio Imperialis in *Auth. ut ii, qui res minor. perhib. hab. oblig.* prohibens contractus rerum minorum ad beneficium eorum curatorum, an habeat locum in testamentis, factis à minoribus ad beneficium curatorum? ubi clare dicta materia dilucidatur.

PRO

Eadem causa.

CONTROVERSIA LXVI.

Dominus illuminatio mea.

Proposita dicta causa in Sacro Consilio, in discussione nullitatis, allegatæ adversus testamentum, factum per Prudentiam Rainaldi in beneficium Reverendi D. Francisci Antonii Sardi, ejus Curatoris: fuit dubitatum, an pro-
1 hibitio Imperialis sanctionis in *Auth. ut ii, qui res minorum peribent habere obligatas*, facta Curatoribus circa res minorum, habeat locum in contractibus, non autem in testamentis?

Et quod prohibitio prędicta intelligatur etiam in testamentis, vidẽdus est *Afflict. in constit. instrumentorum*
2 *robur, num.* 4. *&* 5. ubi ait, valere argumentum de contractibus ad testamentum, allegans *Apostillam Bartholomei*

lomai de Capua in dicta consilit. dicentis, quod dicta constitutio compre-
3 hendit etiam testamenta, quia appellatione contractuum veniunt etiã testamenta, ut in *l.2. circa princip. ff. quemamodum testam. aper.* idem tenet *Lucas de Pẽna in l. mediterranea, C.de annonis, & tribut. lib.11.* & prohibitio alienandi in contractibus, fortiùs militat in ultima voluntate, quã inter vivos, cũ respiciat communẽ utilitatem minorum, & sic est favor pu-
4 blicus; quo casu cùm solemnitas favore publico debeat adhiberi, dispositio, respiciens contractus, trahitur ad testamentum, secundùm *Bald. in l. 1. C. de lege fus. can. tollend. cap. cùm à*
5 *nobis extra, de testibus*, ubi venit testamentum appellatione contractus, & idem *Afflict.* late fundat in *decis. 260. num. 7. & 9.* allegans *cap. 1. de probib. feud. alien. per Frider. Dec.in cons.* 660. respondens contrariis *n. 4.*
6 *cum seqq.* & quod connumeretur testamentum inter contractus, affirmat *glos. in cap. 1. de pace tenenda, in verb. super contractibus*, in medio, allegans *text. in l. eandem, ff. de duobus Reis.*
7 Dictio enim, *Aliis*, conprehendit omnes causas, & quando adjungitur terminus universalis, designantur nõ solùm similes causæ, sed diversæ, *Gratian. discept. forens. cap. 167. nu. 60.* allegans *Mandosium in regula Cãcellariæ 27. q. 9. num. 5. in fine*, ubi dicit, quod constitutio, prohibens quocũque modo, includit omnem casum, quicũque sit propter præcedẽtia uni-
8 versalia verba negativa, & *Bald. in d.l. unica, C. de lege fusia Can. &c.* dicit, quod statutum in contractibus porrigitur etiam ad ultimam voluntatem, & in prohibitis favore publicę utilitatis arguitur negative, ex *l. quẽadmodum, C. de Agricolis, & censitis lib. 11.*
9 Verbum *(quodlibet)* cõtinet omnem casum, *cap. cupientes, de electione, in fine, lib. 6.*
10 Et in jure valet argumentum à cõtractibus ad ultimas voluntates, *l. fin.* ubi pulchre notat *Salyces. C. de leg. & text. in l. unica, C. de lege fusia caninia toll.* & ibi per *glos.*

Vnde ex prædicta juris dispositione manifeste apparet, testamentum prædictum esse nullum, nullanque rationem de eo esse habẽdam in præjudicium dictorum de Trasmundo, hæredum ab intestato dictæ quondã Prudentiæ Rainaldi, &c.

Discussa causa in S.C. plenissime in duabus dietis ad relationem Doctissimi tunc R. Consiliarii Thomæ de Aquino, nobilitate, & virtute præstantissimi, deinde ex propriis meritis Regentis Reg. Collateralis Consilii, per S. R. C. fuit interpositum decretum, quod infra decem dies partes deducant incumbentia; & interim sequestrum, factum vigore decreti sub die septimo mensis Maii 1653. confirmati per S. C. sub die 16. Iunii 1665. fol. 92. firmum remaneat.

In Banca Mag. Vincentii Lombardi, S.C. Act. Mag.

Et de hac decisione mentionẽ facit meritissimus Regius Consiliarius Don Carolus Petra, genere, & doctrina præclarus in ejus eruditissimis Commentariis super Ritibus M. C. V. Rit. 181. num. 19.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum est nullum ex defectu voluntatis.*
2 *Testamentum, jure factum, nativitate posthumi rumpitur; ab initio verò nullum nec rumpitur, nec posthumi præmorientia reconvalescit, & nu. 4. & 62.*
3 *Testamentum, posthumi nativitate ruptum, ejusdem præmorientia reconvalescit, quod intelligitur, ut in num 2.*
5 *Nullum quod est, nullum præstat juris fomentum.*
6 *Testamentum si fuerit nullum, succedunt hæredes ab intestato, & n. 25.*

7 Ha-

7 *Hæredi ex testamento scripto datur bonorum possessio secundum tabulas; ex testamento nũcupativo datur possessio secundum nuncupationem.*

8 *Testamenti nuncupatio est vivæ vocis expressio.*

9 *Testamentum regulariter non probatur, nisi per numerum septem testiũ, qui sunt de solemnitate probatoria testamenti, imò de substantia.*

10 *Testes testamenti nuncupativi debent deponere audivisse à testatore nominari ore proprio hæredem.*

11 *Testamentum nuncupativum quomodo fieri debeat, ut sit de jure validum?*

12 *Testamentum nuncupativum, licèt redigatur in scriptis, non per hoc dicitur scriptum.*

13 *Testamentum nuncupativum de jure communi non indiget depositione, aut recognitione testium, si per Notarium scribatur testibus adhibitis, & subscriptis.*

14 *Testamentum nuncupativum an probari possit per instrumentum Notarii?*

15 *Testamentum debet esse liberum, non metu factum, & debet componi à testatore, non à Notario, vel ab hærede, & postea legi eidem testatori, & quid si scriptum, testatoris ordinatione non præcedente, ad testatorem feratur?*

16 *Testamentum ut valeat, Notarius, & testes debent esse rogati.*

17 *Testamentum scribens Notarius non rogatus efficitur suspectus.*

18 *Testator loqui potens, ore proprio nominare debet hæredem.*

19 *Testamentum nuncupativum dicitur, licèt testator ore proprio hæredem nõ nominaverit, sed dixerit: in hoc folio est meum testamentum, & scriptus hæres meus.*

20 *Testamentum, lectum à Notario, & à testatore metu approbatum, an valeat?*

21 *Testamentum, factum ad interrogationem, quæ requirantur, ut valeat?*

22 *Facere non dicitur, qui nescit actum, quem facit.*

23 *Testatori, dicenti, se testamentum nõ confecisse, creditur.*

24 *Testatoris voluntas si negetur, integer septem testium numerus requiritur, qui de dicta voluntate deponant.*

25 *Notarius si testamentum negaverit, testium rogitus non præsumitur.*

26 *Testamentum, factum ob ingressum religionis, tollitur, si testator egrediatur Religione non sequuta professione.*

27 *Agens actione, sibi non competente, ad expensas tenetur.*

28 *Hæredem non potest facere Prætor.*

29 *Testamentum quando reconvalescit de jure prætorio, non potest adiri hæreditas de jure civili, sed bonorum possessio.*

30 *Bonorum possessio est remedium prætorium.*

31 *Possessor, etiam injustus, non removetur à possessione, nisi citatus.*

32 *Ius agnoscendi bonorum possessionem centum dierum utilium spatio præscribitur, & n. seq.*

33 *Actio semel extincta, ampliùs non revivifcit.*

34 *Bonorum possessio non petita, non trãsmittitur ad hæredes extraneos.*

35 *Bonorum possessio, ut peti possit, quæ requirantur? & num.* 46. 47. 58. 59. & 62.

36 *Testamentum revocari potest verbo, & facto, tacite, & expresse, nuda, & solemni voluntate, etiam si testator in primo testamento jurasset, illud non revocare.*

37 *Dicterium, quod testamentum solemne revocetur per aliud æque solemne, quomodo intelligatur? & ejusdem limitatio, nu. 41.*

38 *Testamentum per instrumentum tollitur.*

39 *Testamentum, sub nomine contractus celebratum, testamentum est.*

40 *Testamentum per actum inter vivos revocatur.*

Testan-

42 *Testandi facultas, si non concedatur a dotantibus, intelligitur à lege concessa.*
43 *Testandi facultate concessa, censetur concessa facultas transmittendi ab intestato.*
44 *Qui potuit ex pacto disponere, si ab intestato decessit, disposuisse censetur.*
45 *Intestatus quis dicatur?*
48 *Testamentum dicitur non jure factũ, si testator instituit illum, cui relinqui non potest.*
49 *Curator non potest institui hæres à minore, quem habet sub cura.*
50 *Curator datur minoribus, ut eos defendat, non ut spoliet.*
51 *Persuasio plus est, quàm impulsio.*
52 *Testamentum ad blanditiem hæredis instituti valet, sed quomodo intelligatur, & quid si fuerit factum ad blanditiem curatoris?*
53 *Dolus semper præsumitur contra solitum dolose agere.*
54 *Aliena affectare suspectissimum est doli.*
55 Decisio Belgica 4. *relata à* Christino in tom. 4. *explicatur*.
56 Authentica post fratres, *la prima*, C. de legitim. hæred. *declaratur*.
57 *Filii fratrum, & sororum præferuntur avunculis defuncti.*
60 *Testamenti copia non sufficit in materia* l. fin. C. de edict. D. Adr. tollend.
61 *Testamenti nuncupativi particula extracta à protocollo non probat.*

ARGVMENTVM.

Testamentum, ruptum per nativitatem posthumi, quando reconvalescat? cui competat bonorum possessio secundùm tabulas, cui verò secundũ nuncupationem? & requisita adducuntur tam ad petendum secundùm nuncupationem, quàm ad valide condendum testamentum nuncupativum. Ius agnoscendi bonorum possessionem quo temporis spatio præscribatur? & an non petita transmittatur ad hæredes extraneos? Curator nũ possit hæres institui à minore, quem habet sub cura? pleraque, totam fere testamentorum materiam pertingentia, luculentissime ponderantur.

PRO

Eadem causa.

CONTROVERSIA LXVII.

Dominus illuminatio mea.

TEstamentum nuncupativum assertum per R. D. Franciscum Antonium Sardum à quondam Prudentia Raynaldi anno 1645. die 28. mensis Ianuarii in Terra Turris Passarum conditum, ultra nullitates insanabiles, in præcedẽtibus Cõtroversiis adductas, & revocationem ejus, factam ex pacto in dotali instrumento, defectus alios æque incurabiles per infrascripta probanda habet: itaut, neque remedio prætoriæ æquitatis reconvalescere possit, cùm vitio nullitatis, atque revocationis subjaceat.

1 Nullum est ratione deficientis volũtatis, à qua testamẽti factio dependet, *Sebastian. Medic. de diffinition. diffinitione 76. num.* 2. cujus defectum

 demon-

demõstrarunt, nempe nativitas posthumæ, quæ matri prædecessit: declaratio dictæ quondam Prudentiæ in ultimis constitutæ testare volentis, & negantis se unquam condidisse testamentum: depositiones ab adversario productorum testium, qui in testamento intervenisse dixerunt: & fides Francisci Antonii Lanciotti de Tocco Iudicis Regii ad contractus.

2 Nativitate posthumæ, sicut de jure civili testamentum jure factum rũpitur, & irritatur, ita è converso testamentum ab initio nullum nõ rumpitur, neque irritatur, *Christoph. Port. in §. testamentum, num. 1. quib. mod.*
3 *testam. infirment*. Et sicut etiam ejus præmorientia testamentum antea validum à principio ex prætoris æquitate reconvalescit, ita è contra nullum
4 ab initio non reconvalescit, *Thobias Non. in §. non tamen, n. 15. institut. de exhæredat.liberorum*: nullum enim à principio non convalescit ex tem-
5 pore, *Card. Tusc. pract. conclus. lit. H. conclus. 142.* & nullum quod est, nullum præstat juris fomentum, nec adminiculum, *Statil. Pacif. dec. 132. n. 2. Io: Bapt. Tenzon. ad statuta Vrbis, lib. 1. cap. 98. num. 50. l. non dubium, de*
6 *legibus*; ubi ergo testamentum est nullum, præcipue, quia hæres institutus non poterat institui, tãquam incapax, succedunt hæredes ab intestato, *Tusc. ubi supra, lit. T. conclus. 95. n. 28.*

7 Et posito, sed non concesso, testamentum prædictæ Prudentiæ à principio fuisse validũ, scripto hæredi bonorum possessionem secundùm nuncupationem, & non secundùm tabulas deferri, explorati juris est: Nam ex prætoris edicto, bonorum possessio secundùm tabulas, ex valido testamento in scriptis dabatur scripto hæredi, ex *l. posthumo, de injusto rupto*, sed quia fuit dubitatum coram *Imperatore Cordiano*, quid dicendum esset de scripto hærede in testamento nuncupativo? respondit in *l. 2. C. de bonor. possess. secundùm tabul.* ibi (*Verùm si eundem numerum testium adfuisse sine scriptis testamento condito docere potest, jure civili testamentum factum videri, ac secundùm nuncupationem bonorum possessionem deferri*) *glos. ibi*. habita pro vera *à Paulo, Alex. & Ias. in verb. docere*, sic ait: (*si bonorum possessionem petes, probare debes, septem testes coram testatore fuisse, & ideo, ut te hæredem instituerct, sicque instituit; si hoc non probas, bonorum possessionem non habebis*) ex testamento igitur nuncupativo datur ex *d. l. 2.* bonorum possessio secundũ nuncupationem, *Rofredus de libello, p. 6. rubr. de bonorum possess. secundùm*
8 *tabulas*. Nuncupatio autem nihil aliud est, quam vivæ vocis expressio, ut statuitur ab *Imperatore Theodosio in l. hac consultissima, §. per nuncupationem, C. de testament.* ibi: *Per nuncupationem quoque, hoc est sine scriptura, testamenta non aliter valere sancimus, quàm si septem testes, simul uno, eodenque tempore collecti, testatoris voluntatem, ut testamentum sine scriptura facientis audiverint*) *Tusc. lit. T. conclus. 93. num. 1. & 4. Iul. Clar. de*
9 *testam. q. 94. in princ.* Testamentum enim non potest regulariter, nisi numero septem testium probari, quia testes sunt de solemnitate probatoria testamenti: imo de ejus substantia, *l. si unus, C. de testam. Io: Crot. de testib. p. 6. num. 26. Tusc. lit. T. conclus. 112.*
10 Quia testes non deponunt, se audivisse à Testatrice nominari ore proprio hæredem; sed tantùm præsentes fuisse stipulationi testamenti; neque vigore *d. l. 2.* posset dari bonorum possessio secundùm nuncupationem, quia testamentum, ut constituit *Imperator Gordianus*, jure civili factum non vi-
11 detur, *Thob. Non. in §. fin. n. 17. Inst. de testam.* Nuncupativum enim testamẽtum fuit à jure civili introductum: & fit quoties testator coram septem testibus, ad hoc adhibitis, & rogatis, palàm per expressionem vivæ vocis hæredem nuncupat, suanque exponit volun-

voluntatẽ de eo, quod vult post mortem suam fieri, §. *fin. instit. de testamentis.*

12 Et licèt hæc asserta voluntas à Notario in scriptis redacta fuisset, adhuc tamen dicitur testamentum sine scriptis conditum: cum hæc scriptura non sit de substantia, sed sit adhibita ad faciliorem probationem, *Card. Tusc. d. lit. T. conclus.* 121. *num.* 1. *&* 4. *Thob. Non. instit. de testam. in princ. num.* 10. *& in* §. *cùm hæc quidẽ, num.* 1. *Christoph. Port. in* §. *fin. nu.* 6. *&* 7. *instit. de testam. ex d.* §. *per nuncu-*
13 *pationem*. Et testamentum nuncupativum de jure communi tunc demũ nõ indigebit aliqua testium recognitione, aut depositione, si per Notariũ scribatur: *testibus adhibitis, & subscriptis* (quicquid sit de jure Regni, ut aliàs diximus) & hoc fit, ut sine aliquo ulteriori examine testium probetur per publicum instrumentum, *Gratian. discept. forens. cap.* 429. *n.* 5. *&* 6. *d.* §. *fin. de testam. Io: dilect. Durant. de arte testandi, tit.* 2.

14 Et licèt etiam ardua quæstio sit inter *DD.* agitata *in l. hæredes palàm,* §. 1. *de testam. & in l. fin. C. de fideicomm.* an testamentum nuncupativũ de jure cõmuni possit probari per instrumentũm Notarii? tamen *Dec. in addition. ad Christoph. Port. in* §. *fin. de testam. lit. B.* distinguit, quod si est quæstio solemnitatis: puta, quia adversarius fatetur, testatorem fecisse testamentum, sed non solemne, tunc per duos testes poterit probari solẽnitas; si verò quæstio est voluntatis, ut quia adversarius negaverit, testatorem fecisse testamentum, prout in casu nostro, tunc non probatur per instrumentum voluntas, sed per testes septem, *Tusc. d. lit. T. conclus.* 202. *num.* 70. *&* 83.

15 Testamenta debent esse libera nõ metu facta, nec debent ordinari, nec componi à Notario, vel ab hæredibus, & postea legi testatori; sed debet ipse testator ore proprio facere, & componere, *Marsil. sing.* 499. *Lancellott. de statut. præfat.* 5. *num.* 42. Testamentum enim dicitur suspectũ, quando fuit scriptum, & lectum sine ordinatione præcedente testatoris: quia tunc etiam necesse est, quod, perfecta lectura, interrogetur testator, & verbis profiteatur, quod ita disponit, & est sua mens: & quando non constat, quod testator ordinaverit, scripturam testamenti fieri priùs, necesse est, ut super singulis testamenti capitulis interrogetur in specie, & exprimat, quia sic, aliàs testamentũ est nullum, *Card. Tusc. d. lit. T. conclus.* 133. *num.* 36. *&* 37.

Testamentum non valet, quando nõ
16 constat de voluntate testatoris, quod vellet ita testari: quia non rogaverit Notarium, neque testes: nec aliter verbis declaraverit, quod vellet testari: nec mandaverit, testamentum scribi ante interrogationẽ ipsius Notarii: nam testator in conficiendo testamento ad hoc, ut valeat, debet rogare Notarium, & testes, *Alex. Trẽ-*
17 *tacinq. consl.* 13. *num.* 7. *p.* 1. Notarius enim, scribens non rogatus, efficitur suspectus, *Io: de Crass. de substitut. pro-*
18 *cur. vers. & de præmissis, num.* 3. testator enim, dum loqui potest, debet suo ore proprio nomen hæredis exprimere coram testibus audientibus: neque sufficit, si testator tantùm testamentũ scriptũ Notario dat ad legendum coram testibus, & illud legatur, & rogetur: quia, ex quò non nominavit hæredem ore proprio, non valet, *l. jubemus, C. de testam. l. hæredes palàm, de testam. Tusc. lit. H. conclus.* 68. *num.* 9. *&* 10. *& lit. T. conclus.* 112. *num.* 12. *Ludovic. Luna de formul. testam. con.* 1. *num.* 11. *Clar. de testam. q.* 37. *Nepos de Monte Albano de except. art.* 21.

19 Et licèt testator suo ore non nominaverit heredem, testamentum adhuc dicitur nuncupativum, si testator dixerit coram Notario, & testibus, quod illud est suum testamentum in

Rr 2 folio

folio, in quo est scriptus hæres, & faciat de hoc fieri rogitũ specialẽ, *Tusc. d. lit. T. conclus.* 111. *num.* 23. Hoc per testes non probatur.

20 Quid de nutu? Vt testamentum, lectum per Notarium, & nutu approbatum per testatorem, valeat, necesse est, quod constet, priùs testatorem dedisse commissionem Notario, ut scriberet suam voluntatem, aliàs esset suggestivum, & nullum (& hoc, neque est probatum) *l. Pamphylum, §. propositum, de legat.* 3. *l. discretis, Cod. qui testam. facere possint. Tusc. d. lit. T. conclus.* 133. *num.* 40. Neque nutu institutio hæredis fieri potest ab eo, qui cessante morbo loqui posset: debet enim hæres nominari ore testatoris, *Covarr. in cap. cùm tibi, num.* 4. *& seq. de testam.*

21 Vt valeat testamentum, factum ad interrogationem, plura requiruntur, ut refert *Tusc. d. lit. T. conclus.* 99. *n.* 14. Primum est, quod interrogatio non fiat à persona aspirante ad hæreditatẽ, & quod testator neq; respondeat ad importunitatem, ad vexationem, & ad metum illatum removendum, etiam si esset sanæ mentis, *n.* 15. *& conclus.* 124. *num.* 14. *Alex. Trentacinq. d. cons.* 13. *num.* 4. *Petrus Pech. de testam. conjug. cap.* 5. *num.* 9. *Thobias Non. in §. testamentum, num.* 64. *inst. de testam.* Secundum, quod interrogatio sit facta à Notario, non ab alio: quia fides Tabellionis, quando vocatus est à testatore (quod nos negamus) facit cessare omnem suspicionem, aliàs secus, *num.* 16. *Clar. ubi supra, q.* 37. *num.* 7. *Covarr. in c. cùm tibi, num.* 4. *de testam.* qui dicit, dummodo cesset suspicio fraudis, timoris, & importunę suggestionis. Tertium est, quod testes sint rogati.

Non mirum ergo, quia testatricis deficiebat voluntas, si dicta Prudentia in ultimis constituta declaravit corã testibus, prout patet per secundum, per quintum, & per septimum testẽ sup. 18. art. se nunquam fecisse testamentum: & hoc quia ex sua voluntate illud non fecit; sed fuit testatrix duntaxat traducta in quadam Camera, ubi præsens fuit stipulationi asserti testamenti, & illa, nec ante, nec post stipulationem, aliquid dixit; sed finita stipulatione recessit, prout patet ex fide dicti Iudicis ad contractus: nesciebat enim tunc dicta Prudentia vix duodecim annorum, quid

22 faciebat, & quotiescunque quis quẽ actum facit, nescit, facere non dicitur, *Prosp. Farinac. in fragment. verb. ignorantia, num.* 86. *ex l. nec ignorans, C. de donat. l. mater decedens, de*

23 *inoffic. test. Costa de jur. & facti ignor. inspect.* 85. 86. *&* 88. Creditur namque testatori dicenti, se non fecisse testamentum, maxime quando secundum testamentũ conditur prope mortem, doctrina est originaria *Salyc. in l. sancimus, C. de testam.* habita pro vera, & servata *à Senatu Gratianopolitano*, prout refert *Guido Papa dec.*

24. 127. *num.* 4. & ubicunque testamentum, & voluntas testatoris negatur, quia quæstio est voluntatis, ut per *Dec. ubi supra*, requiritur integer numerus septem testium, deponentium de voluntate, nec instrumentum testamẽti, redactum in publicam formã, & subscriptum per tres tantùm testes, vigore *constitutionis* Regni probat, quia testes non sunt omni exceptione majores, *glos. in l. quæstionem, verb. ostenditur, C. de fideicomm.* & ita de consuetudine servatur, *ead. glos. Ias. & Bart. in l.* 2. *quemad. testam. aperiant. Tusc. d. lit. T. conclus.* 99. *nu.* 9. *Curt. jun. in d. l.* 2. *Vrsill. ad Afflict. dec.* 166. *num.* 5. *Ias. in addition. ad Christoph. Port. in §. nihil, num.* 8. *lit.*

25 *B. instit. de testam.* omnino videndi. Imò ex negatione testamenti facta à testatrice non præsumitur rogitus testium, *Gratian. ubi supra, cap.* 93. *nu.* 10. *&* 11. qui rationem reddit *nu.* 4. quia in testamentis subest major timor falsitatis, & fraudis suspicio; Ex quo testatoris voluntas in testamento nun-

eo nuncupativo debet per septem testes ipsius testamenti nũcupativi probari adesse, non poterat dictus D. Franciscus Antonius adire de jure civili ex testamento, *l. si unus, de testam. Rofred. ubi supra, num.* 7. nec agnoscere bonorum possessionem secundùm nuncupationem de jure prætorio *l. bi dernum, C. de bonor. possess. secundùm tabul.* ergo venientes ab intestato remanent certi de causa eorum aditionis, *Curt. jun. ubi sup. num.* 36. ad literam.

Ex testium adversarii depositionibus non constat, testatricem ore proprio hæredes nominasse: nec Notario exprimenti nomen hæredis testatricem respondisse, illam esse suam voluntatem: nec de interrogatione facta ab institutis hæredibus: nec de nutu. Vltra quod testes, deponentes se interveniſſe in stipulatione dicti testamenti, non reddunt causam scientiæ; sed solùm ex se dicunt, illam fecisse testamentum causa ingrediendi Monasterium Sācti Antonii Abbatis, in quo stetit à mense Februarii die 6. 1645. usq; ad mensē Iulii ejusdē anni, prout patet ex fide libri dicti Monas-
26 terii, & tunc si testamentum fuit cōditum ob ingressum Religionis, quia nulla fuit facta possessio in dicto Monasterio, & principalis intentio testatricis, ex dicto dictorum testium, fuit ingressus Monasterii, & professionis, tollitur etiam testamentum, tanquam accessorium, *Tusc. d. lit. T. concl.* 150. *num.* 38. *Lap. alleg.* 47. *num.* 7. *vers. ob ingressum*, & licèt postea à die 30. Augusti 1649. se educaverit in d. Monasterio; tamen die 10. mensis Novēbris 1650. à dicto Monasterio exivit tempore, quo contraxit matrimoniū cum Dominico Antonio Tabasso, ut ex instrumento dotali patet.

D. Franciscus Antonius, quia se declarari fecit hæredem à Regia Audientia simpliciter, hoc remedium civile, ex allegatis, & allegandis, sibi
27 non cōpetebat: perperā enim egit illa actione, sibi non cōpetente, & debet condemnari ad expensas, *D. R. de Marin. quotid. resolut. c.* 217. *num.* 5. *& seq. Boer. decis.* 42. *num.* 19. *Affl. dec.* 60. *num.* 3. Agens enim tenetur scire, & inquirere de juribus suis, nec agere ad casum, & ostendere casum implicitum, & difficilem, *Statil. Pa-*
28 *cific. dec.* 148. *num.* 1. *&* 3. Prætor nanque hæredem facere non potest, *§. quos autem, instit. de bonor. possess. Bart. in l. fin. de bonor. possess.* & neq; bonorū possessor, quem Prætor facit, sub nomine hæredis continetur, *Michael Crass. recept. sentent. §. bonorum*
29 *possessio, q.* 18. *num.* 9. Quando enim testamentum reconvalescit de jure prætorio, non potest adiri hæreditas de jure civili; sed tantùm bonorum possessio agnosci, *Iul. Clar. ubi supra, q.* 43. *vers. & nota, & q.* 45. ubi dicit, quod iste est unus ex casibus, in quibus hodie est necessaria bonorū possessio ex communi *DD.* ut dicit *Corn. cons.* 31. *lib.* 2. *& cons.* 176. bo-
30 norum autem possessio dicitur remedium prętorium, quod defertur per remedia prætoria, non per jura civilia, *Albert. Brun. de statutis*. Et quia possessio bonorum hæreditariorum quondam Prudendiæ, vigore decreti Curiæ Civitatis Sulmonis concessa ipsis de Trasmundo, non erat vacans, dictus D. Franciscus Antonius non potuit illam apprehendere pro-
31 pria authoritate: non enim possessor removetur à sua possessione, nisi citatus, etiam si esset injustus, & prædo, *Achill. Personal. de adipisc. possess. num.* 12.

32 Nec bonorum possessio hæc fuit ab adversario petita, nec fuerunt ejus requisita in termino petitorii probata, & cū sint transacti plusquā centum dies utiles, à lege statuti, remansit, & remanet causa intestati, *Tusc. cit. lit. T. conclus.* 128. *nu.* 9. *& conclus.* 129. *num.* 6. 7. *&* 8. jus enim agnoscendi bonorum possessionem tanto temporis spatio præscribitur, *l. 1. §. largius, de suc-*

succeſſ. edict.§. fin. inſtit. de bonor.poſſeſſ. Io: Franc. Balb. de præſcript. 4. *p. quartæ partis principalis,q.* 20. *Quintilian. Mandoſ. annales caſus,n.* 107.
33 *& ſeq.* actio ſemel extincta amplius non reviviſcit, *Cevall.commun.contra commun. q.* 617. *num.* 5. *Tuſc. lit. B. concluſ.* 119. *num.*3. qui dicit, quod, tranſactis centum diebus, remanet teſtamentum nullum, *Maſcard.de pro-*
34 *bat. concluſ.* 237. *& ſeq.* Imò bonorum poſseſſio nõ petita nõ tranſmittitur ad hęredes extraneos, *Tuſc.cit.lit. T. concluſ.* 129. *num.* 19. *Albert. Brunus de ſtatut. art.* 13. *num.* 107. *Io: Dilect. Durant. de arte teſtandi, tit.* 11. *caut.* 14. *num.* 1. *Bart. conſ.* 13. *nu.* 4. *lib.* 1.

Non habuit, neque ſperare poteſt adverſarius habere neceſsaria requiſita ad petendam hãc bonorum poſſeſſionem *ex Rofred.ubi ſupra*, quę sũt videlicet.

35 Primum eſt, quod ita demum datur bonorum poſseſſio ſecundùm tabulas, ſi tabulæ non ſint inciſæ, vel ruptæ, *l.* 1. §. *pen. & ult. ſi tabul. teſt. nullæ extabunt, ubi juriſconſ.* ait *(ſi hæres inſtitutus non habeat voluntatem, vel quia inciſæ ſunt tabulæ, vel quia cancellatæ, vel quia alia ratione voluntatem ſuam teſtator mutaverit, voluitque inteſtatus decedere, dicendum eſt ab inteſtato rem habituros eſſe, qui bonorum poſſeſſionem acceperunt)* Quod voluerit Prudẽtia, dotes ſuas pervenire ad venientes ab inteſtato, patet ex aliàs dictis, & infra dicendis.

Sed quia aliàs in ſecundo quæſito propoſuimus, an per pacta in capitulis matrimonialibus, ac inſtrumẽto deſuper celebrato, deſumatur, teſtamentũ aſſertum vere adeſse, vel revocatum, vel ſaltem ab illo receſsum, itaut venientes ab inteſtato admittantur? Et licèt ibi multa fuerint adducta, hic autem liceat aliqua adducere, & probare, per pacta prædicta fuiſse revocatum aſsertum teſtamentũ, & ab illo receſsum.

36 Certum eſt, teſtamenti revocationem fieri verbo, & facto: tacite, & expreſse: nuda, & ſolemni voluntate: etiam ſi teſtator in primo teſtamento juraſset nõ revocare, *Tuſc.pluries cit. lit.T. concluſ.* 150. *num.* 2. *&* 4.

Et licèt communiter dicatur, quod teſtamentum ſolemne revocetur, per aliud æque ſolemne: & quod teſta-
37 mentum minùs ſolemne non revocet primum ſolemne; hoc tamen intelligendum quoties primum teſtamentũ eſt validũ, *Tuſc. d.lit.T. concluſ.* 154. *num.* 1.

38 Tamen teſtamentum per inſtrumẽtum tollitur, *Tuſc. ibid. concluſ.* 153.
39 *num.* 114. cùm teſtamentum, ſub nomine contractus celebratum, teſtamentum ſit, *Menoch. de arbitr. judic. q.*7.*n.*2. *ex Bald. in l. teſtamẽtũ, C.de teſtam. communiter approbato, Nicol. Moron. de fide, tregua, & pace,q.*19. *num.* 9.

Vltima etiam volutas tacite per actum inter vivos non ſolùm utilem, ſed etiam inutilem, omninò tollitur; Contractus enim ab ultimis voluntatibus differunt: nàm fortior eſt actus, qui contrahendo geritur propter duorum conſenſum, quàm, is qui in ultima voluntate unius tantùm conſenſu fit: tantò magis: quia ex hoc contractu inter vivos poſsunt peti dotes in caſu mortis ſine filiis ab hæredibus legitimis: quia per pactum, in inſtrumento dotali, in actis deducto, appoſitum, dicta Prudentia videtur tacite inſtituiſse venientes ab inteſtato, ex quo dicitur etiam primum teſta-
40 mentum aſsertum, quò ad hæredis inſtitutionem per hunc actum inter vivos omninò revocari, *Covar.in rubr. de teſtam. p.* 2. *num.* 21. *verſ. advertendum igitur, & verſ. hic verò omnes, R.Conſ.Theod. alleg.* 70. *nu.*3. *Incert. Author. regular. poſt Soccin. in tract. regularum, verb. actus, nu.* 7. & hoc etiam probatur de mente *Gratian. ubi ſupra, c.*558. qui loquitur de teſtatore, qui aſseruit voluiſse decedere

dere intestatus, vel disponere de bonis suis.

41 Imò, & quod magis est, quod testamentum perfectum, & solemne tollitur per secundũ testamentũ, licèt imperfectũ, & minùs solemne in casu nostro. Primò, quod in primo testamento fuerint instituti extranei, & non succedentes testatori ab intestato. Secundò, quod in secundo testamento fuerint instituti veniẽtes ab intestato. Tertiò, quod in secundo testamẽto saltem intervenerint quinque testes, *Iul. Clar. ubi supra ex textu singulari in l. hac consultissima, §. si quis autem, C. de testam. ubi Imperator statuit* (*Si quis autem testamento jure perfecto, postea ad aliud venerit testamentum, non aliàs, quod ante factum est infirmari decernimus, quàm si id, quod secundò facere testator instituit, jure fuerit consumatum; nisi forte in priore testamento scriptis iis, qui ab intestato ad testatoris hæreditatẽ, vel successionẽ venire non poterant, in secunda voluntate eos scribere instituit, qui ab intestato ad ejus hæreditatem vocantur; eo enim casu licèt imperfecta videatur scriptura posterior, infirmato priore testamento secundam ejus voluntatem non quasi testamentum, sed quasi voluntatem ultimam intestati, valere sancimus, in qua ultima voluntate quinque testium juratorum depositiones sufficiant.*) Idẽ dicitur in *l. si quis agere, §. fin. ubi Imperator Theodos.* dicit (*In omni autem ultima voluntate, excepto testamẽto, quinque testes, vel rogati, vel fortuito venerint in uno, eodenque tempore adhiberi, sive inscriptis, sive sine scriptis voluntas conficiatur*) Et hoc notandum dixit *Clar.* ibi: *quia licèt hæc ultima voluntas, quæ validatur ex d. §. si quis autem, non sit testamẽtum; tamen ex illa defertur successio ab intestato, ex Bald. & Alex. in d. §. si quis autem, & Corneo conf. 172. lib. 3. Crass. recept. sentent., in §. testamentum, q. 86. num. 6. Thobias Non. §. nõ tamen, nu. 11. de exhæred. liberorum.* Imò *Clar. ubi supra, q. 13.* dicit, hoc etiam esse notandũ, & mirabile: nempe quod causa testati trahat ad se causã intestati contra rẽgulã juris, & tunc dicitur decedere ex dicto contractu sine testamento; & satis dicitur testamentum, ex quò lex illud approbat supplendo defectus solemnitatum, & vult ex eo succedi: Causę enim testati, & intestati sunt adeo contrariæ, ut una posita vera, altera cesset omninò. Operatur autem causa intestati, scilicet ejus, qui decessit sine testamento, ut præsumatur sic intestatus relinquere hæreditatem illis personis, quæ ab intestato succedere debent; & valet testamentum, nisi contineat successionem, prout de jure communi, *l. conficiuntur, l. si quis dum nullum, de jur. codicill. Alex. cons. 53. num. 7. lib. 5. Tusc. sapè cit. lit. T. conclus. 95. num. 10. 11. 13.*

Ultra quod ab adversario per pactum speciale cõcessum fuit dictę Prudentiæ, ut si decederet sine filiis, dotes ejus recadanr, & recadere debeãt illis, quibus de jure debentur: seu illis, ad quorum beneficium ipsa disposuerit: & in fine dicti pacti dicitur, (*quia sic inter partes ipsas ex pacto fuit expresse conventum*) Pactum hoc, ut dotes recadant iis, quibus de jure debentur, & libera facultas testandi, concessa à dicto Francisco Antonio, debent operari revocationem institutionis, factæ ad sui favorem; aliàs pactum primum, quod dotes recadãt iis, quibus de jure debentur, nihil operaretur: nam secundum, quod recadere debeant illis, ad quorum beneficium dispofuerit, continet facul-
42 tatem testandi quoque, & si non cõcessa fuerit à dicto D. Francisco Antonio, adhuc à lege conceditur, *Gratian. ubi supra, cap. 28. num. 7. l. 1. Cod. de Sacros. Eccles. l. verbis legis, de verb.*
43 *signif.* & concessa facultate testandi censetur etiam data potestas ab intestato transmittendi, *Gratian. cap. 558. num.*

44 *num.41. & ſeq.* & qui potuit ex pac-
to diſponere,dicitur diſpoſuiſſe,ſi de-
cedat ſine teſtamento,*Gratian. c. 23.
num. 24. de Franch. deciſ. 45. nu. 2.
R. de Marin. cap. 88. n. 6. Surd. de-
ciſ. 272. num. 14. & conſ. 144. nu. 23.
Fontanella de pact. nuptialib. clauſ. 5.
gloſ. 9. nu. 70. & clauſ. 4. gloſ. 23.
num.9. Barbat. de fideicommiſſ. p. 3. cap.
3. num. 60. Menoch. de præſuptionibus*
45 *lib. 4. præſumpt. 27. num. 1. 16. & ſeq.*
Et inteſtatus dicitur is, qui potuit fa-
cere teſtamentum, & non fecit, aut
non jure fecit, aut qui fecit jure, ſed
ejus hæreditas non eſt adita, *l. inteſta-
tus, de verbor. ſignific.* & plurifariam
per jura, ibi à *gloſ.* allegata, *Craſſ. in
§. ſucceſſio ab inteſtato, q. 1. nu. 1. Gra-
tian. cap. 309. n. 17.* & decedens ab in-
teſtato non dicitur feciſſe teſtamen-
tum, *Gratian. dec. 558. n. 33.*

46 Secundũ requiſitũ eſt ex *Rofredo
ubi ſupra*, quod tabulæ teſtamenti ſint
ultimæ, *l. 1. 2. & 3. de bonor. poſſeſſ.
ſecundùm tabul.* ubi *Iuriſconſultus* ait
(*ſupremæ enim hæ ſunt, quę ſub ipſo tẽ-
pore mortis factæ ſunt, ſeu poſt quas
nullæ factæ ſunt, licèt hæ veteres ſint*)
quod non eſt in caſu noſtro: nam poſt
prædictum pactum, in capitulis ma-
trimonialibus appoſitum ab ipſo ad-
verſario, per quod fuit ſublatum pri-
mum teſtamentum aſſertum, nullum
validum teſtamentum reperitur, ex
quo adiri poſſet hæreditas.

47 Tertium requiſitum eſt ex eodem
Rofredo, quia inutiliter dictus adver-
ſarius in dicto aſſerto teſtamẽto fuit
inſtitutus, ita ex *text. in d. l. hi de-
mum, de bonorum poſſeſſ. ſecundùm ta-
bul.* ubi *Iuriſconſultus* ait (*quod ſi inu-
tiliter quis ſit inſtitutus, nec ad bono-
rum poſſeſſionem inutilis inſtitutio pro-
ficit*) nec hæc inſtitutio habilitate re-
convaleſcit, *Lancellott. de teſtib. q. 3.*
48 *num. 22. & de ſtatut. q. 5. nu. 9. Tuſc.
lit. A. concluſ. 144. num. 12.* qui di-
cit, quod teſtamentum non jure,
nec legitime factum dicitur, ſi teſta-
tor inſtituit illum, cui relinqui nõ po-
teſt, hoc idem dicit *Roland. de teſtam.
rubr. 36. num. 1.*

49 Quod inutiliter adverſarius, uti cu-
rator, fuiſſet à Prudentia, ſub ejus cura
exiſtente, inſtitutus, multæ in præce-
dentibus controverſiis fuere adductæ
doctrinæ, hic autem pro cõfirmatione
adducitur *Menoch. conſ. 1073. nu. 6.*
ubi ſi pupillus, excluſo proximiore
ſucceſſore ab inteſtato, curatorẽ in-
ſtitueret, præſumitur dolus ejuſ-
dem curatoris. Idem dicit *Peregrinus
conſ. 59. lib. 6.* qui loquitur in cura-
tore abſente inſtituto, quem arguit
de dolo *Rebuff. in conſtit. Gall. tom. 2.
tit. de donation. & aliis adminiſtrator.
gloſ. 3. Caldas ad l. ſi curatorum, verb.
contractum, num. 27. Cavalcan. de
tutor. & Curator., num. 279. & Ta-*
50 *burin. de jure Abbatiſſæ, dec. 8.* & hoc
irrefragabiliter, quia curator datur
pupillo, & minori, ut eos defendat,
non autẽ, ut ſpoliet, *Cancer. var. reſol.
tit. de tutor. cap. 7. num. 150. Peregr.
conſ. 41. lib. 1.* qui conſiderat etiam
facilitatem ſuadendi mulierem quin-
decim annorum, nedum duodecim,
prout erat dicta Prudentia, unde fa-
51 cile potuit intervenire perſuaſio, quæ
plus eſt, quàm impulſio. *Peregrin*
52 *conſ. 128. num. 5. lib. 1.* Et licèt valeat
teſtamentum ad blanditiem hæredis
inſtituti, ſi ceſſet metus; non valet
tamen factũ ad blanditiem olim tuto-
ris, in quo eſt maxima reverentia, &
hoc dũmodo ceſſet dolus, qui arguitur
ex non certioratione mulieris teſtan-
tis, *Tuſc. lit. T. concluſ. 133. n. 4. 5. & 6.*

Quod hic curator olim curavit sẽ-
per ſpoliare, prout ſpoliavit dictam
Prudentiam de bonis ſuis, apparet ex
productis in facto, quod curavit, &
curet ſpoliare etiam alias pupillas,
& minores, exiſtentes ſub ſua poteſta-
te, & cura, apparet ex inſtrumentis
53 noviter productis: contra enim ſolitũ
doloſe agere præſumitur ſemper do-
lus, *Tuſc. lit. D. concluſ. 190. nu. 71.*
54 alienum nanq; patrimonium affecta-
re, & aliena aucupari ſuſpicioſiſſi-

mum

mum est, *Surd. decis.* 98.

Neque obstat *decisio Belgica*, *relata à Christino, tom.4. in decis.* 4. allegata ab adversario, quæ potiùs re-
55 torquetur contra eum: nam ibi dicitur, quod sub die 3. Iulii 1590. fuit resolutum, minorem potuisse condere testamentum ad beneficium curatorum, si successio legitima minoris ad curatores solos pertineret, non autem si etiam alii successores legitimi cum curatoribus institutis concurrāt, qui non æquè honorati sunt, & hæc fuit illius Arresti ratio; Si ergo in ratione dicti Arresti institutio curatoris (qui aliàs erat legitimus successor ab intestato) facta à minore est nulla: quia minor non instituit in testamento alios consanguineos, quibus legitima successio simul cum dicto curatore in eodem gradu spectabat: à fortiori dicendum est in casu nostro, in quo minor non instituit filios sororis, quibus successio ab intestato spectabat, sed instituit ejus avunculos curatores, ad quos succesio ab intes-
56 tato non pertinebat, prout aliàs probatum est, per *auth. post fratres*, *la prima*, *C. de legitim. hæred.* quæ *auth.* cùm loquatur de filiis fratrum, concurrentibus cum patruo defuncti, & casus noster loquatur de filiis sororis, concurrentibus cum avunculo defuncti; ad removendum omne obsta-
57 culum allegantur duo alii *textus*, in quibus habetur quod fili fratrū, & sororum præferuntur avunculis defuncti, primus est in §. *illud*, *auth. de hæred. ab intest. venient.* ubi cùm jam Imperator loquutus fuisset de filiis fratrum, & sororum, concurrentibus cum patruis, & avunculis ad successionem patrui, & avunculi, prosequitur: *Illud palam est, quod theois defunctis masculis, & fœminis, sive a patre, sive à matre proponuntur, si etiā illi tertium cognationis similiter obtineant gradum*; secundus est in lege duodecim tabularum, §. *in his*, *C. de legitim. hæred.* ibi: *ut non solùm fratris filius, & filia, secundùm quod jam definimus, ad successionem patrui sui vocentur, sed etiam germanæ consanguineæ, vel sororis uterinæ filius, & filia, soli, & non deinceps personæ, unà cum his ad jura avunculi sui perveniant.*

58 Quartum requisitum est ex eodem *Rofredo num.*2. quod nomen illius, qui intentat bonorum possessionem secundùm tabulas, non sit consultò deletum à testatore, allegat ad hoc *l. aquissimum*, §. *si consultò*, *de bonorum possess. secundùm tabul.* & *l. si ita*, §. *pen. eod.* Deletio nominis hæredis testamentarii apparet ex pacto mentionato.

59 Quintum, ut tabulæ, quæ extant, sint authenticæ, non earū exemplum: ex exemplo enim bonorum possessio secundùm tabulas non petitur, *l.* 1. §.
60 *si quis ex duobus de bonor. possess. secundùm tabulas*, sicut, nec etiam sufficit copia testamenti in materia *l fin. C. de edict. D. Adr. tollen. R. Rovit. in*
61 *pragm.* 11. *de feud. nu.* 74. & particula testamenti nuncupativi, extracta ex protocollo non probat; sed debebat procedere probatio per septem testes, *Afflict. dec.* 14. *num.*5.

62 Sextum, ex eodem *Rofredo num.*6. & 7. si quis fecit testamentum, & posthumum prætetiit, ac alium instituit, posthumo nato testamentū rumpitur de subtilitate juris civilis; qui si decedat ante mortem testatoris, hæres institutus necessariò petere debet, & succedere de jure prætorio: cùm de jure civili succedere non possit. Vnde in libello hæc omnia ante prætorem debebāt narrari, & obtinere bonorum possessionem. Hæc in processu non leguntur; ergo dictus Don Franciscus Antonius Sardi omni jure excludi debet.

Exitus causæ habetur in sequenti controversia.

SUMMARIUM.

1 *Filia sororis primogenitæ præfertur Amitæ secundogenitæ in successione feudalium.*
2 *Mulier dotata à patre, non excluditur à successione feudorum fratris, quæ fratri à patre obvenerunt.*
3 *Institutio super feudis potest tantùm fieri in proximiorem successurum, & num. 4.*
5 *Antefatum non debetur, si dos non fuerit viro soluta.*
6 *Nepotes non excluduntur ab hæreditate Aviæ ex renũciatione matris prædefunctæ.*
7 *Dos de paragio, quando adsunt burgensatica, non debetur super feudis.*
8 *Dos de paragio Monasterium ingredienti debetur secundùm ejusdẽ Monasterii consuetudinem.*
9 *Tutor in redditione computorum non liberatur, licèt minor cum juramẽto, interventu curatoris, & decreto judicis confiteatur, computa sibi fuisse reddita, & liberationem illi faciat, nisi tutor computa verè reddita fuisse, ostenderit.*

ARGUMENTUM.

Filia sororis primogenitę an pręferatur amitæ secundogenitæ in successione feudalium? Quid si fuerit dotata à patre, an, scilicet, excludatur à successione feudorum fratris, cui à patre obvenerunt? Antefatum an debeatur si dos non fuerit soluta? & nonnulla de dote de paragio, etiam respectu Monialium, & de liberatione tutoris, facta à minore, etiam cum juramento, & decreto judicis, differuntur.

PRO

Eadem causa.

CONTROVERSIA LXVIII.

Dominus illuminatio mea.

STante nullitate, & invaliditate asserti testamenti, nec non ratificationum, renunciationũ, & refutationum, quas D. Frãciscus Antonius Sardus Curator extorsit à Prudentia Raynaldi durante cura, ex deductis, & plene probatis in *præcedentibus Controversiis*, insequitur, illos de Transmundo proximiores admittendos ad successionẽ dictæ quondam Prudentiæ, tãm respectu bonorum hæreditariorum tempore mortis, quàm respectu pretii Terræ Turris Passerum venditæ, & redditionis computorum Tutelæ, & curæ administratæ, cum restitutione reliquorum, nec non rata successionũ quondam Prudentiæ, & quondam Ferdinandi Sardi ab intestato.

Respectu bonorum hæreditariorũ nulla prorsus cadere potest dubitatio ex aliàs adductis in dictis *Controversiis*.

Respectu verò pretii Terræ Turris Passerum venditæ, & donatæ primo loco anno 1649. die 17. mensis Novembris à dicto D. Francisco Antonio, uti procuratore Virginiæ Sardi, deinde anno 1651. die 10. mensis Maii à dicta Virginia venditæ Carolo de Cæsare simulatè, ad hoc, ut pretium illius saltem ex aereis causis allegatis perveniret ad dictum D. Franciscum Antonium, dicti feudi aliàs incapacem, & ut dicta quondam Pruden-

dentia dicto feudo privaretur, cui,uti filiæ Ioannæ Sardi primogenitæ, spectabat, exclusa dicta Virginia amita, & tandem anno 1665. à dicto Carolo de Cæsare (qui in dicta emptione nudum duntaxat nomen habuit, ut pa-
1 tet ex probatis)vēditæ Camillo Mezzara, & ratæ dictarum successionum. Nam patet filiam sororis primogenitæ præferri amitæ secundogenitæ in successione feudalium, *Reg. Rovit. in*
2 *pragmat.* 11. *num.* 71. *de feud.& in dec.*51.*Præses Vrsinus de success. feud. p.* 2. *q.* 4. *art.*4. non obstante dotatione,facta à communi patre: nam dotata à patre non excluditur à successione feudorum fratris, quæ fratri à patre obvenerunt, *ex pragmat.* 1. *de feud. ubi etiam d.Reg.Rovit.& in dec.* 51.*num.* 27. *de Franch. dec.* 328. ubi *Amendola, & Riccius in additionibus, Vrsin. ubi supra,p.3. q.* 3. *art.* 1. *&* 2. *num.* 20. *& seq.*& hoc jus excludendi competens ex statuto trāsmittitur, *Amendola ad Franch. ibidem num.* 4. Vnde Prudentia Raynaldi,uti filia qu. Io: Sardæ, sororis primogenitæ, erat præferenda Virginiæ Sardæ, sorori secundogenitę qnondam Baronis Pauli Sardi in successione feudalium,seu Terræ prædictæ.

Nihil refragantibus renunciationibus, & refutationibus,per dictum Don Franciscum Antoninm absque Regio assensu extortis à dicta quondam Prudentia,uti nullis,& invalidis, ex allegatis, & præcipue uti factis ad favorem curatoris, & incapacis, imò uti meticulosis, & factis sine causa, quippe dos, neque fuit de omnibus bonis propriis ipsius Prudentiæ, extraditis per *Ricc. ad Franch. dec.*328. *circa finem*.

Nihilque obstante asserta institutione,à dicto quondam Paulo facta super dicto feudo ad favorem prædi-
3 ctæ Virginiæ: si quidem institutio super feudo potest solummodo fieri in proximiorem successurum, prout erat dicta Prudentia, signanter sine consensu dictæ Prudētiæ agnatæ,cui spectabat feudi successio, & sine Regio assensu,*Reg.Tappia in const. Diva memoriæ, vers. in eadem,in princ. lib.* 6. *juris Regni, & dec. Italiæ* 2. *nu.* 258. *Ioannes Blanc. in epitome feud. cap.*3. *nu.*30.ubi dicit, quod de feudo testari nequit,dicit *SonsbeKii de feud.p.*13. *num.* 163. *Iacobin. de Sancto Georgio de feud.* §. *& cum pacto, num.* 3. *La-*
4 *nar. cons.* 1. *nu.* 22. ubi docet, quod si feudatarius instituit alium, quàm illum, qui vocatur ad successionem, ipsius successor habebit feudum, non obstante contraria voluntate defuncti, *Anna in repetit.feud. in rubr. c.*1. *de vasallo decrepitæ ætatis*. Imò idem *Lanar. in addition.ad repetitiones feudales ejus patrui, in* §.*sed etiam res, num.*75.*per quos fiat investitura*, dicit,quod hoc casu agnatus feudū vindicat nullo reddito pretio, *de Ponte dec.* 11. *& in tract. de potest. Proreg. tit.* 10. §. 1. *num.*13. *Reg. Rovit. in rubr.de feud. nom.* 32.

Neque dicatur, pretium, redactum ex dicto feudo, fuisse erogatum pro extinctione debitorum: nam præterquam quod hoc non convalidat alienationem,nulliter factam à persona illegitima: Respondetur,id fuisse simulate, & collusive assertum, uti recognosci potest; cùm in prima alienatione dicti feudi, sub die 17. Novembris 1649.manu Notarii Nicolai Fidati facta à dicto D. Francisco Antonio,uti asserto procuratore generali dictæ Virginiæ ejus sororis (non aliter facta exhibitione d. procurationis,licèt promissa)Notario Ioāni Donato Pugliello pro pretio ducatorum octo millium, & quincentorum,enunciatur solutio dicti pretii facienda,v3. ducatorū quatuor mille d.D.Francisco Antonio pro antefato, & juribus dotalibus quondā Prudentię Starace matris, annuorum duc. sexaginta pro legato,eidem relicto à quondam Horatio patre pro capitali ducatorum sex centorum, & reliquorū duc. ter-

mille, & nongentum dictæ Virginiæ ad omnem illius requisitionem. In secunda autem alienatione dicti feudi, sub die 10. Maii 1651, manu dicti Notarii Ioannis Donati Puglielli à Virginia Sardi Carolo de Cæsare (quem fatetur suum fratrem consobrinum) pro pretio ducatorum octo mille, & quincentum, enunciatur solutio Prudétiæ matri ducatorũ quatuor mille: quod antefatum ad præsens asseritur spectare ad dictum Don Franciscum Antonium, uti hæredem dictæ quondam Prudentiæ, etiam per intermediam personam aliorum ejus fratrum præmortuorum. Aliorũ duc. mille, & quincentum in satisfactionem annuorum ducatorum sexaginta, similiter relictorum eidem D. Francisco Antonio ab Horatio patre in ejus testamento, & aliorũ duc. ter mille pro dote de paragio dictæ Virginiæ, quæ alteram consimilem summam fatetur recepisse de contantis à dicto D. Francisco Antonio pro aliquibus ejus occurrentiis, & pro solvenda dote Monasterio.

Quo ad prætensum antefatum, illud non debebatur dictæ quondam Prudentiæ Starace, quia Horatius vir, quanvis semper litigaverit pro consequutione dotium promissarum, nunquam tamen in ejus vita obtinere, seu
5 illas consequi valuit: Ideoque antefatum non debetur, *Thor. in compēd. decis. p. 1. verb. antefatum, sive donatio*, *Reg. de Marin. quotid. resolut. c. 14. num. 3.*

Et posito, & non concesso, quod deberetur, illud non erat solvendum ex feudo, dum aderant alia bona allodialia. Et insuper integrum non spectabat ad dictum Don Franciscum Antonium, sed pertinebat pariter ad ipsam Virginiam, uti filiam, & ad dictam Prudentiam Raynaldi, uti neptem ex filia premortua, & proinde illius locum subingredientem, ultra ratam successionis quōdam Ferdinandi Sardi ab intestato defuncti; nam nepotes non excluduntur ab hæ-
6 reditate Aviæ ex renunciatione matris prædefunctæ, *Fontan. de pact. nuptial. clauf. 9. gloſ. unica, p. 1. num. 52. & seq.* & præcipue *num. 65. §. 2.* præter quam quod in casu, de quo agitur, renunciatio non apparet. Veluti neque excluduntur à successione patrui, seu avunculi, ex quibus motus fuit dictus curator avunculus in capitulis matrimonialibus, ac instrumento dotali, desuper celebrato, ad procurandum, seu extorquendum renũciationes dictis successionibus, quia noscebat ad eam spectare.

Quo ad ann. duc. sexaginta pro legato, ei relicto ab Horatio patre, innotescit cōpetere illius vita durante tantũ, capitali remanēte ad beneficiũ hæredis feudatarii, & insuper simulatio est evidentissima: quia in prima extimantur pro capitali ducatorum sexcentum ab ipsomet D. Francisco Antonio; in secunda autem alienatione extimantur pro capitali ducatorũ mille, & quincentorum, ut absorberet integrum pretium.

Quo ad remanētes ducatos ter mille, & nongentos, in prima alienatione promittitur solutio eidem Virginiæ ad omnem illius requisitionem; in secunda verò extorquetur confessio de receptione dicti residui, nempe ducatorum ter mille pro dote de pa-
7 ragio. Quis autem ignorat dotem de paragio non deberi, super feudo, dũ adsunt alia bona burgensatica hæreditaria, tam paterna, quàm materna?
8 vel deberi ingredienti Monasterium juxta consuetudinem dicti Monasterii, quæ est tantùm ducatorum quincentorum ad summum in Monasterio Sanctæ Catherinæ Civitatis Sulmonis, quod ingressa fuit, & cui fuit tantum modo soluta?

Augetur simulatio: nanque dictus Carolus de Cæsare non habebat intentionem, neque modum emendi d. feudum, sed in dicta emptione habuit tantùm nudum nomen, ut rem gra-

gratam faceret dicto Don Francisco Antonio consobrino, ac valde familiari. Ideoque nunquam illud possedit, neque fructus percepit, sed dictus D. Franciscus Antonius de omnibus ad sui libitum disposuit, & procuravit, quod emeretur à d. Carolo, qui fuit solùm adhibitus in celebratione contractuum.

Respectu redditionis computorum tutelæ, & curæ, administratæ per qu. Prudentiam Starace aviam, & per d. D. Franciscum Antonium, et cum restitutione reliquorum, cùm re vera cōpura prædicta, nunquam fuerint reddita, & proinde in liberatione extorta non inferitur saltim declaratio
9 ab assertis Rationalibus facta. Præterea minor etiam si auctoritate curatoris, & decreto judicis interveniente, vel jurejurando confiteatur, rationem redditam sibi à tutore fuisse, & ob id liberationem ei generalē faciat, adhuc suo juramento non obstante, tutor pro reddendis rationibus poterit conveniri, nisi eas verè redditas fuisse, ostenderit, ita *Escobar. de ratiociniis, c. 5. nu.* 10. maxime, quia in dicta liberatione extorta additur donatio omnium redditum exactorum, & existentium penes dictum curatorem, pro quo faciunt tradita per eundem *Escobar. ibid. cap.* 41. ultra ponderata in *Controversiis praecedentibus*.

Et sicut per decretum S. C. fuerunt sequestrata bona, & jura hæreditaria d. qu. Prudentiæ, ita etiam debet pretium Terræ feudalis sequestrari, ut justè sperat esse per S. R. C. judicandum.

Præsens causa non fuit decisa, quia partes devenerunt ad concordiam.

SUMMARIUM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Nepotes ex fratre an possint concurrere cum ascendentibus ad intestatam successionem patrui?*
3 *Veritas omnia vincit.*
4 *Dictio* (etiam) *est multiplicativa casuum.*
5 *Rubrica quando pro textu allegari possit?*
6 *Fratres, utrinq; conjuncti, succedunt, unà cum parentibus, fratri prædefuncto.*
7 *Lex adaptatur ad titulum, sub quo posita est.*
8 *Neptes admittuntur, unà cum Avia ad patrui hæreditatem.*
9 *Ratio est Anima legis.*
10 *Ratio si major vigeat in casu tacito quàm expresso, dispositum in expresso comprehendit etiam tacitum.*
11 *Socii ex beneficio alter socius consequitur commodum.*
12 Textus in auth. ut fratrum filii *an habeat locum, si superessent solùm ascendētes, & fratrum præmortuorū filii?*
13 *Mulier, transiens ad secundas nuptias, omnia quæsita ex successione filiorum primi matrimonii, fratribus defuncti conservare debet.*
14 *Renunciatio est stricti juris, ideoque non est extendenda de uno casu ad alium.*
15 *Renunciatio personalis non comprehēdit hæredem extraneum, neq; Fiscū.*
16 *Renunciatio facta alicui, & ejus hæredibus, an intelligi debeat de hæredibus sanguinis tantùm? & n.* 24.
17 *Causa finalis dat esse contractui.*
18 *Mulier per renunciationem excluditur à successione illius, de cujus bonis fuit dotata.*
19 *Renunciatio facta à muliere dotata, an dicatur semper personalis?*
20 *Filia, quæ recepit dotem, & renunciavit, an succedat mortuo patre ab intestato?*

Re-

21 *Renunciatio facta ad beneficium certa persona, si renunciatarius decedat ab intestato sine descendentibus, an resolvatur?*

22 *Soror nupta, quæ renunciavit, an mortuo patre ab intestato admittatur ad successionem æqualiter cum sorore existente in capillis? & n. 29. & 30.*

23 *Renunciatio hæreditatis per pactum de non succedendo an noceat nõ existente persona, cujus contemplatione fuit facta?*

25 *Renunciatio, facta à muliere, recipiẽte dotem, restringitur tantùm ad ea bona, de quibus fuit dotata, & an comprehendat jus futurum?*

26 *Renunciatio, quanvis fuerit generalis, & amplissima, non extenditur ad incogitata, & incognita.*

27 *Renunciatio facta sine causa, an sit nulla, & inefficax?*

28 *Renunciatio quibus ex causis fieri soleat, & præsumatur facta?*

31 *Renunciatio ad hoc, ut sit potens, & efficax ad excludendum filiam, etiã mortuo patre ab intestato absque filiis, quæ cautela sit observanda?*

32 *Dotatio, facta à fratre, vel à patruo, an dicatur voluntaria?*

33 *Renunciatio, facta de hæreditate viventis, quæ requirat, ut sit valida?*

34 *Cedere non potest ille, qui nullum jus habet, ideoque, si reperiatur facta cessio, de ea nulla est habenda ratio.*

35 *Renunciationes, seu cessiones, factæ ad beneficium tutoris, vel curatoris, nullius sunt efficaciæ, etiam si fuerint factæ post finitam tutelam, vel curam, & n. 37.*

36 *Nullum quod est de jure, nullum producit effectum.*

38 *Adducitur decisio in causa prædicta.*

ARGVMENTVM.

Neptis ex fratre non concurrens cum alio patruo, an debeat admitti ad intestatam successionem patrui defuncti, insimul cum matre defuncti? ubi latè explicatur materia repræsentationis. Renunciatio quando obstet renuncianti, & quomodo cognoscatur an personalis, vel realis sit?

PRO

Anna Golino, nepte ex fratre utrinque conjuncto, quondam Fœlicis Golino.

CVM

Elisabeth Mazzeo.

SVPER

Interpositione decreti Præambuli dicti Fœlicis.

CONTROVERSIA LXIX.

Dominus illuminatio mea.

1 AD successionem Fœlicis Golino mortui ab intestato in hac Civitate Neapolis cõcurrunt Elisabeth Mazzeo ejus mater, Anna Golino nupta, & Lu-

& Lucia Golino in capillis, ejus neptes, filiæ legitimæ, & naturales quōdam Donati Golino, fratris utrinque conjuncti dicti quondam Fœlicis.

2 In quorum concursu prætendit dicta Elisabeth mater, uti ascendens, debere præferri prædictis neptibus Collateralibus, per *Novellam Iustiniani* 118. *collat. 9. tit. de hered. ab intest. venien.* §.1.

Secundò, uti proximior in gradu dicto Fœlici ejus filio mortuo, *per tex. in l.* 1. §. 3. *& 6. ff. de gradib.* & per *tex. in l.* 2. §.2. *ff. de suis, & legitim.*

Tertiò, per eandem *Novellā* 118. §. *sed, & ipsis, vers. si autem cum fratrib.* ibi: *Si autem cum fratribus defuncti, & ascendentes, sicut etiam diximus, ad hæreditatem vocantur, nullo modo ad successionem ab intestato fratris, aut sororis, filios vocari permittimus.*

Quartò, quod fratrum filii non possunt succedere cum ascēdentibus, nisi quando concurrunt cum Patruis, *per auth. ut fratrū filii*, §.2. ibi. *Et absolutè dicimus ordinem, quando cum solis vocantur fratribus, eundem eos habere jubemus, & quando cum fratribus vocantur aliqui ascendentium ad hæreditatem.*

Verùm, quia asserit non adesse patruum, proindeque non dari repræsentationem in beneficium dictarum neptum ex fratre, & esse interponendum decretum præambuli in ejus beneficium de tota hæreditate, exclusis, tam dicta Lucia in capillis, quàm dicta Anna nupta, etiam per renunciationem, per ipsam factam in beneficium dicti Fœlicis.

3 Nos, qui partes dictarum neptum tuemur, concitati præcipue studio veritatis, quæ omnia vincit. 8. *dist. cap. consuetudo*, ut ait *Dec. in cons.* 379. *n.* 1. infrascripta discutienda duximus.

Primò, oppositiones propositas p dictam Elisabeth Mazzeo ad esclusionem dictarum neptum, ut inanes reiiciendo, prædictasque Luciam, & Annam Golino, uti neptes ex fratre utrinque conjuncto dicti quondam Fœlicis, esse ad illius successionem admittendas, etiam non existente patruo: & præambulum in earum beneficium pro portionibus sibi spectātibus esse interponendum, fundabimus.

Secundò, prædictam Elisabeth ob transitum ad secundas nuptias factū, vivente, & invito dicto quondam Fœlice ejus filio, esse excludendam à proprietate, quæ prædictis neptibus cōservare debet, & solum usumfructum prætendere posse.

Et tandem prædictam Annam Golino, non obstante prædicta renunciatione, cum dicta Lucia ejus sorore in capillo esse admittenda m, suadetur.

Primò enim pro rejectione dictarū oppositionum, factarum per dictam Elisabeth ad exclusionem dictarum neptum, dicimus, quod, licèt per *Novellam Iustiniani* 118. filii fratrum cum ascendentibus non admittebantur ad successionem patrui, tamen in *Novella* 127. corrigendo prædictam *Novellam* 118. filii frātrum ad successionem Patrui admittuntur etiam ascendentibus.

Secundò, quanvis dicta Elisabeth sit proximior in gradu dicto Fœlici ejus filio; attamen sicut fratres admittūtur ad successionem fratris, unà cum ascendentibus per dictam *Auth. defuncto*, ita ex Privilegio repræsentationis concesso, admittuntur etiam filii fratrum cum ascentibns ad successionem per dictam *Auth. ut fratrum filii*.

Nec tertium, & quartum argumētum, per dictam Elisabeth adducta, militare possunt, ex evidentissimis juribus, & rationibus, pro dictis neptibus ex fratre disponentibus.

Et primò, per Rubricam dictæ *Novellæ* 127. *in auth. ut fratrum filii*, ibi: *Et fratrum filii succedant pariter ad imitationem fratrum, etiam ascenden-*

4 *tibus extantibus*, ubi non solùm *Iustinia-*

nianus utitur dictione, *etiam*, quæ casuum multiplicativa est, *Bart. in l. 1. num. 4. C. etiam per proc. cauſ. in integr. reſt. poſs. Caccher. deciſ. 167. num. 71. Honded. conſ. 76. num. 34. in ſecondo*. Sed ex verbis illis (*Pariter ad imitationem fratrũ*) ubi facit æquiparationem de uno ad alium casum, & sic, quidquid diſpoſitum eſt in uno intelligendum eſt diſpoſitum in altero, *DD. in l. 1. ff. de leg. 1. Surd. conſ.*
5 364. *num. 38. in fin. vol. 3.* & cùm habeamus *Rubricam*, perfectam orationem continentem, decidit ipſa casum, & pro textu allegari poteſt, *Alex. conſ. 6. lib. 7. num. 2.* ubi ait, quod *Rubrica* legis, vel Statuti, habens orationem perfectam, poteſt allegari pro deciſione, ſicut *Nigrum*, & patet in *Rubrica, C. ne fidejuſ. dot. dentur, & in Rubr. ff. quod quiſq; juris in alterũ ſtatuerit, ipſe eodem jure utatur, & in Rubrica extra, ut Eccl. benef. ſine dimin. conferantur, & Craut. in conſ. 6.*
6 *tom. 1. num. 1.* fratres autem utrinque conjuncti ſuccedunt unà cum Parentibus fratri prædefuncto *per Novellã 118. cap. 2. & auth. defuncto, Cod. ad Senat. Conſul. Tertull.* Ergo eodem modo dicendum eſt de filiis fratrum; Ex *rubrica* enim optima ſumitur interpretatio *Nigri*: ſive ipſius *tex.* qui *Rubricæ* ſubiicitur, *Bart. in l. 1. ff. de confirmat. tutor. gloſ. in l. 1. circa finẽ, C. ne fidejuſ. dot. dentur, & in auth. ad hæc, C. de uſur. Dec. conſ. 396. nu. 7.*
7 Nam lex adaptatur ad titulum, ſub quo poſita eſt, *l. Imperator. ff. de in diem adjectione, de Franch. deciſ. 259. num. 23.*
8 Secundò, probatur concluſio prædicta ex *cap. 1. ejuſdem Novellæ 127.* Vbi neptes admittũtur unà cum Avia ad Patrui hæreditatem, & licèt ibi cõcurrebant etiam cum eis filii, idem dicendum eſt, quando non ſupereſſent filii, ut in præſenti caſu, cùm eadem ratio militet in uno, quæ in altero caſu, & nulla ratio differentię conſiderari poſſit, ideòque eadem deciſio eſſe debet, *l. illud, 32. in principio, ff. ad l. Aquiliam, cum concord.* unde eodem modo ſi earum pater ſupereſſet unà cum avia ſuccederet, ita & ipſæ filiæ, ejus perſonam repræſẽtantes, cum Avia ſuccedunt, cùm ratio ſit anima legis, *l. cùm ratio, ff. de*
9 *bon. damnat. l. ſcire, ff. de leg.* & quãdo eſt eadem ratio, eadem eſt juris diſpoſitio, vulgatis juribus: hinc tamen eadem eſt, quando nepotes unà cum Avo ad Patrui ſucceſſionem admitti deſiderant, quæ eſt, quando nepotes ex fratre prædefuncto unà cũ
10 Avo, & Patruo concurrere volunt, imò major eſt in hoc ſecundo caſu, in quo duo obſtare nepotibus videbantur, ſcilicet Avus, & Patruus, & nihilominus unà cum eis ſuccedunt; Ergo rectiùs dicendum eſt, ubi major ratio militat in caſu non expreſſo, ut late fundat, reſpondens contrariis, *Robles in tract. de repræſent. lib. 2. cap. 23. num. 9.*
11 Qui ſimiliter *num. 17.* eodem loco ſubjungit, quod ſententia illa, ut ex alterius ſocii perſona beneficiũ mihi proſit, quod ex mea non haberem, intelligenda eſt in rebus individuis, & inſeparabilibus; ſecus autem ſi ſeparari, & dividi poſſint, ut poſt alios tenet *Afflict. deciſ. 213. num. 3.* ubi *Vrſil. num. 1. & Boer. dec. 300. nu. 6. Covar. pract. quæſt. cap. 34. num. 2. Gutticrez lib. 1. pract. q. 6. nu. 9.* cum aliis, ibidem adductis; in noſtro verò caſu aſſumptum prædictum non procedit: quia privilegium repræſentationis filiis fratrum conceſſum eſt, etiam non concurrentibus cũ Patruo, ut ſupra fundavimus.

Sed ne ampliùs immoremur in prędicto articulo, recurrendum eſt ad *D. Regentem de Marinis*, omninò videndum, *in alleg. 135. num. 15. 3. vol.* ubi doctiſſimè (more ſolito) ad prædictorum cõfirmationẽ fundat, quod
12 diſpoſitio *tex. dictæ auth. ut fratrum filii*, ſicut procedit, quando defuncto ſuperſunt fratres utrinque conjuncti,

juncti, ita pariter, si illi non superessent, sed tantùm ascendentes, & fratrum præmortuorum filii, ut in casu nostro, cùm diversa ratio assignari non possit, & sententiam prædictam non solùm comprobat authoritate viginti duorum magni nominis Doctorum, sed etiam decisione M. C. mediante decreto præambuli sub die 15. Ianuarii 1630. confirmato per S.C. in gradu appellationis sub die 22. Iulii 1632. referente Domino Consiliario Marcello Marciano seniore, in causa Dominorum Rinaldi, & Antonii Mirobal-li, cum curatore hæreditatis quondam eorum Aviæ *in observat. decis. Revert. 148. num. 9.*

Et sic non solùm ex prædictis, per nos adductis, sed etiã ex allegatis per dictum *D. Regentem de Marinis* (rejectis omnibus oppositionibus dictæ Elisabeth Aviæ) remanet indubitanter fundatum, prædictas Luciam, & Annam neptes ex fratre (etiam non existente patruo) ad successionem prædictam esse admittendas.

Quò verò ad prætensam successionẽ prædictæ Elisabeth matris dicitur, omninò esse excludendam ob renunciationem, quæ datur intelligi per ipsã fuisse factam in beneficium prędicti quondam Fœlicis ejus filii, & per dictas Annam, & Luciam oppositam in comparitione, in M. C. præsentata.

Sed quatenus prædicta renunciatio non adesset, dicunt prædictæ neptes, non posse interponi decretum præambuli in beneficium prædictæ Elisabeth quò ad proprietatem bonorum dictæ hæreditatis, sed tantùm quoad usufructum, ex eo quia transivit ad secundas nuptias (Invito dicto quondam Fœlice 13 ejus filio) per dispositionem *auth. ex testamento, Cod. de secundis nuptiis*, *ex tex. in l. fœminæ, eod. tit.* prout decisum refert *D. Reg. Capyc. Latr. in decis. 61. & D. Ricc. in addit. ad D. de Franch. decisione 18. nu. 5. per tex. in d. l. fœminæ*, *§. illud, Cod. de secundis nupt. dicens: Mulier transiens ad secunda vota, omnia, quæsita ex successione filiorum primi matrimonii, fratribus defuncti conservare debet.*

Et demum deveniendo ad exclusionem renunciationis oppositæ respectu dictæ Annæ Golino, pro majori dilucidatione ejus justitiæ ante omnia advertendum est, post mortem dicti Donati ejus patris ab intestato omnia ejus bona, tam mobilia, quàm stabilia, tam paterna, quàm per ipsum acquisita, pervenisse ad dictum quondam Fœlicẽ ejus fratrem, unà cum fructibus: & deinde cùm in anno 1658. nuptui tradidisset dictam Annã cum Blasio Saggesio cum dote ducatorum mille, & biscentum, inclusis ducatis tercentum, debitis dictæ Annæ ex monte delli Golini, licèt asseruisset, de reliquis ducatis noningentum eam dotare de ejus propria substantia; attamen re vera nihil de ejus bonis dedit, ex quo longe majores summæ dictæ Annæ debebantur per eundemmet Fœlicem de bonis paternis, penes ipsum existentibus. Et quod sit indubitatum, ex scripturis, in actis deductis, apparet, quod dictus quondam Fœlix fuit declaratus Tutor dictarum Luciæ, & Annæ, earunque hæreditatem paternam administravit non confecto inventario, ex quo arguitur fraus. Et proinde promissionem renunciationis, faciendæ per dictam Annam in ejus beneficiũ paternæ portionis legitimæ, ejusque supplementi, & paragii competentis, à dicto Blasio ejus futuro viro, sine tamen ulla ejus obligatione obtinere curavit, sub his verbis.

E finalmente promette il detto Biagio contratto, che sarà detto matrimonio curare, e fare realiter modis omnibus, & cum effectu, exequutione reali, che la detta Anna sua sposa con suo espresso consenso, quale da hora le presta, & pro præstito vuole, che si habbia, come dotata di propria robba del detto Felice suo zio, renuncii, e doni à detto Felice, etiã donationis irrevocabiliter inter vivos ogni ragione, attione, parte, portione,

T t legi-

legitima, paraggio, e supplemento di legitima, e paraggio, ad essa competente, e spettante sopra tutti, e qualsivoglia suoi beni, heredità, ragioni, e successioni, avite, paterne, e materne, etiam doti materne, fraterne, sororie, zierne, patruorum, & amitarum, avunculorum, & materterarum, & aviæ utriusque, & altre successioni, & escadentie qualsivogliano, che alla detta Anna fossero devolute, e spettassero, tam ex testamento, quàm ab intestato, legati, fideicommissi, donationi inter vivos, seu causa mortis, e per qualsivoglia institutione diretta, seu fideicommissaria, & tam in actibus inter vivos, quàm in ultimis voluntatibus da tutto il tempo passato, insino al dì, che si farà detta renuncia, e donatione, che dall'hora avanti si divolvessero ab intestato tantùm per l'heredità, e successioni predette in amplissima forma, e che habbia da promettere non cõtravenire alla presente renuncia, e donatione per qualsivoglia causa, ancorche ne fosse lesa enormissimamente, vel dolo quocunque, etiã dolo, re ipsa, aut ex proposito inducta à far detta renuncia, e donatione directe, nec indirecte, ita, che sempre, & in ogni evento detta renuncia, e donatione habbia à sortire il suo debito effetto.

Contracto deinde dicto matrimonio post duos annos, existente dicta Anna in Terra Sancti Severini sub die 22. mensis Decembris 1660. à prædicto Blasio ejus viro (metu reverentiali, ne incideret in ejus indignationem) fuit inducta ad faciendam dictam renunciationem prædicto Fœlici absenti, & sine ejus expresso consensu, mediante instrumento, fine clausulis Aquilianæ stipulationis, & pacti de non petendo sub infrascripto elogio.

Die vigesima secunda mensis Decẽbris 1660. Carpineti Sancti Severini pertinentiarum in nostri præsentia constituta Mag. Anna Golino, legitima uxor, Magnifici Blasii Saggese, agens ad infrascripta omnia, &c. Cum consensu dicti Magnifici Blasii ejus viri præsentis, & ejus consensum cum juramento coram nobis præstantis, &c. quæ sponte, &c. declarat coram nobis, fuisse, & esse dotatam de paragio, & ultra paragium à Magnifico Fœliee Golino ejus patruo de omni parte, portione legitima, paragio, & supplemento legitimæ, eidem competentibus, & competituris super bonis suis paternis, maternis, fraternis, ziernis, dotibus suis maternis acquisitis, & acquirendis. Ideo vocans se benè contentam, & satisfactam cum consensu, quo supra, à dicto Magnifico Fœliee ejus patruo de omnibus partibus, & portionibus prædictis; sponte hodie prædicto die coram nobis, non vi, &c. cessit, & renunciavit eidem Magnifico Fœlici absenti, & mihi, &c. omnem partem, & portionem legitimam, paragium, & eorum supplementum, eidem Anna competens, & competiturũ, nunc, & in futurum super omnibus bonis prædictis præsentibus, & futuris, hæreditatibus, & successionibus ejus paternis, maternis, dotibus maternis, fraternis, sororiis, ziernis, patruorum, & avunculorum, amitarum, & materterarum, ac aviæ utriusque, & aliis, ipsi Magnificæ Annæ devolutis, tam ex testamento, quàm ab intestato, etiam vigore legati, fideicommissi, donationis inter vivos, quàm in ultimis voluntatibus à toto tempore præterito, usque in præsentem diem, & ab hodie in antea devolvendis ab intestato tantùm, tam pro hæreditate, successione, & linea sua paterna, materna, fraterna, & sororia, patruorum, & avunculorum, ac amitæ, & aviæ utriusque, & tam per lineam directam, & collateralem, sive transversalem, & aliter undecunque, qualitercunque, & quandocunque, &c. Itaquod præsens renunciatio, & donatio non sit personalis, sed realis, & realissima, & sit valida, & fructuosa in beneficium dicti Magnifici Fœlicis, & ejus hæredum, & successorum, &c. dicta renunciationi non contravenire pro qua-

quavis causa,&c.Imò ipsam habere ratam ; quia sic, &c. Pro quibus omnibus observandis, &c. præfata Magnifica Anna cum consensu, quo supra, sponte obligavit se,&c.dicto Magnifico Fœlici absenti, &c. & mihi, &c. ejusque hæredes successores, & bona omnia mobilia, stabilia, præsentia, & futura, &c. sub pœna, & ad pœnam,&c. dupli,&c. mediante, &c. cum potestate capiendi, &c. constitutione precari,&c.renunciavit,&c. & juravit,&c.

Et quod in prædicta renũciatione, prædicto quondam Fœlici facta per dictam Annam uti personali, illius hæreditas comprehendi non possit, neque dictæ Annæ officere, sed ad hereditatem prædictam cum dicta Lucia ejus sorore in capillo (nõ obstante dicta renunciatione) esse admittendam ex infrascriptis indubitati juris conclusionibus suadetur.

14 Constat enim primò ex regulis, cõmuniter approbatis, renunciationem esse stricti juris, & strictissime intelligendam, ideoque minus nocere, quã sit possibile, & in ea tantùm venire quod expressum est, neque aliquid ultra verba ex interpetratione comprehendi, cùm de uno casu ad alium nõ sit extendenda, ut post *Bart. Alex. Dec. Parisium, Cephal. & alios*, quos allegat *Pereg. de fideicommiss. art. 5. num. 25. Odd. q. 2. art. 1.* cum aliis, adductis *per Reg. Sanfelic. dec. 202. n. 36.*

15 & 37. Cùnque ex verbis dictæ renũciationis appareat factam fuisse dicto Fœlici, uti personalis, non comprehendit hæredem extraneum, neque fiscum, ut per *Aretin. in l. qui Romæ, §. duo fratres, in fine, ff. de verb. oblig.* est casus formalis in *cap. 1. de eo, qui finẽ fecit agnato*, & ibi *Andr. Alvarot. & alii, & Lofred. in cap. 1. in principio, de nat. success. feud fol.* 48. Nam simplex

16 renunciatio, (prout est supradicta facta per dictam Annam dicto Fœlici & ejus hæredibus) propter subjectam materiam bonorum ab ea renunciatorum hoc intuitu, ut lex præsumit, sicut in aliis materiis non transitoriis, debet intelligi de hæredibus sanguinis, nempe de descendentibus, ut post antiquiores fundat *Arrius Pinel. in l. 5. num. 32. vers. infertur 9. C. de bon. mater. & glossa magistralis l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebell.*

Nec pretendere possunt dicta Elisabeth, & dicta Lucia, renunciationẽ prædictam ob dotem receptam per dictam Annam à dicto Fœlice de assertis bonis propriis, licèt re vera de bonis paternis, ut supra dictum est, sit realis, & non personalis; quia dicta renunciatio non obstat, ex quo fuit

17 facta ex falsa causa, quæ uti finalis dat esse contractui, proindeque nullo pacto subsistere potest, per *tex. in d. l. divus, ff. de condict. indeb.* & sic contractus corruit, veluti cessante causa, vulgatis juribus, prout fundat idem *Reg. Sanfelic. in decis. 384. n. 5.*

Ex quo de prædicta assertione falsa, facta per dictum Fœlicem, dotasse

18 dictam Annam de ejus propria substantia, nulla est habenda ratio, cùm effectualiter non fuit dotata de bonis propriis, sed tantùm de paternis, quãvis dixerit: *De ejus propria substantia*, non tamen dicta Anna excluditur ab ejus successione, ut late per *Dom. Reg. Marcianum in disput. 6. & in decis. Rervert. 62. ibidem inserta, num. 18.*

Neque etiam si vera esset assertio, facta per dictum Fœlicem, dotasse

19 dictam Annam de propriis bonis (quod exprese negatur) renunciatio prædicta esset realis: quia cõmunissima est opinio, quod imò etiam recepta dote, renunciatio sit personanalis, nam est conditio, sine qua non, quod debeat esse dotata illa, quæ renunciat; sed non sequitur ex hoc: dotata, ergo renunciatio realis; nam omnes, qui loquuntur in favorem filiæ, supponunt, esse dotatam, *Bald. cons. 437. lib. 1. Reg. de Ponte cons. 39. & 40. Cons. Theod. alleg. 36. à nu. 22.* benè *Cancer. de renunc. cap. 15. n. 24.*

usque ad 30. firmat conclusionem præ-
20 dictam, renunciationem esse personalem, & quod semper filia succedit mortuo patre inteſtato, quia videtur tacite admiſſa, ac ſi teſtatus deceſſerit, ne ſuccedat hæres extraneus, ità docet *Romanus in l. qui ſuperſtitis, verſ. ſecunda eſt, ff. de acquir. hæred. Covarr. in cap. quanvis*, §. 3. *poſt nu.* 4. latisſime *Gomeſ. ad l.* 23. *Taur. nu.* 11. *verſ. advertendum eſt.*

Secundò, quia renunciatio prædicta fuit facta in beneficium dicti Fœ-
21 licis, illo enim defuncto ſine deſcendentibus, & ab inteſtato, evanuit, & reſoluta eſt, ac ſi facta non eſſet, prout communiter tenent *DD. in l. pactum dotali*, *C. de collat. Napodan. in conſuetud. ſi moriatur, num.* 32. *Paſchal. de patr. poteſt. cap.* 7. *num.* 52. *Molfeſ. ſuper conſuetud. in tit. de renunc. q.* 3. *n.* 16. ubi ſic deciſum fuiſſe in S.C. jūctis Aulis refert, & confirmatur concluſio prædicta; nam de jure renunciatio reſtringitur, ut proſit ſolùm iis perſonis, quarum favore, & contemplatione facta fuit, *ad tex. in l. ſi unus*, §. *illud, verſ. ante omnia, ff. de pact. Alex. conſ.* 18. *num.* 3. *conſ.* 145. *lib.* 7. *Cravet. conſ.* 242. *num.* 4. *& in l. jubemus*, *C. ad Vellejan.* ibi (*ſeu perſonas, quibus conſenſum ſuum proprium accomodaverint, coarctetur*) & renunciatio limitata ad commodum alicujus, illi ſoli prodeſt, non aliis, *l. in agris, ff. de acquir. rer. dom. Surd. conſ.* 446. *num.* 2. *& nu.* 17. ubi renunciatio, etiā generalis coarctatur, ut proſit perſonis in eà expreſſis tantùm. Hinc jus, quod acquiritur illi, cujus favore facta fuit renunciatio (cùm alteri non quæratur, ut jam dictum eſt) remanet apud ipſam renunciantem, *l. cùm quis*, §. *ſi debitorem, ff. de ſolut. l. nec utilem, ff. ex quibus cauſ. major. Bart. in l. hominem*, §. *ſi debitorem, ff. de ſolut. & in l. qui rem*, §. *duo fratres, num.* 14. *in fin. ff. de verb. oblig.* ubi *Ripa n.* 9. nam etiam facta per filiam, vel ſororem ampliſſima renunciatione ad beneficium patris, vel fratris, ſi ipſe defunctus eſt ab inteſtato, & ſine filiis, & deſcendentibus, qui præcedant in gradu filiam, vel ſororem renunciantem, ipſa admittitur ad ſucceſſionem ſine ſcrupulo, & communiter affirmarunt *Napod. in conſuetud. ſi moriatur, in verb. ipſi ſucceſſores, verſ. ſed quid, fol.* 81. *de Franch. in d. conſuetud. nu.* 37. *Apoſtill. addo Baldum in fine, Covarr. in cap. quanvis pactum, p.* 3. §. 3. *teneo in ſpecie, nu.* 4. *de pact. in* 6. *Vrſil. d. deciſ.* 161. *nu.* 4. *Marant. diſp.* 10. *num.* 20. *Faber. in C. lib.* 5. *tit. de pact. convent. definit.* 10. *Cancer.* qui tradit rationes, *lib.* 3. *c.* 15. *de renunc. num.* 26. *cum ſeq. cum aliis per Molfeſ.* qui refert, ita per S.C. deciſum *p.* 3. *q.* 9. *num.* 3. *&* 4. & latiùs *de renunc. q.* 17. *num.* 9. *& ſeq. Thor. in compend. deciſ. p.* 2. *in verb. renunciatio, fol.* 585. *D. conſ. Roccus reſponſ.* 71. *n.* 15. Neque dicas, quod fuerit contemplata in prædicta renunciatione, facta per Annam dicto Fœlici, prædicta Lucia ſoror in capillis: nam aperte negatur, cùm fœminæ nunquam ſint in contemplatione, ut inquit *Reg. Rovit. conſ.* 44. *num.* 5. Neque credibile eſt, quod dictus quondam Fœlix voluerit recipere renunciationem, factam per Annnam, in beneficium dictæ Luciæ, nam cenſetur magis dilecta dicta Anna, quæ erat primogenita in defectum hæredum, ab eo deſcendentium, quàm dicta Lucia ſecundogenita, & præſuntio eſt evidentiſſima: nam dicta Anna fuit nuptui tradita ſex rettò annis, & de ipſa Lucia, nunquam excogitavit, licèt habuerit multas requiſitiones, ut eam nuptui traderet, & eſt jam proxima ad annū trigeſimum, ut ex fide Baptiſmi.

22 Ideoque renunciatio, facta dicto Fœlici, qui deceſſit ab inteſtato ſine deſcendentibus, cùm ſit ſtricti juris, non extenditur ultra ejus perſonam, prout ſic fuiſſe deciſum per S. C. facta relatione in Collaterali Conſilio in

in favorem Domini Gofredi de Carluccio in anno 1511. de mense Iunii contra Fiscum, refert *Thorus tom. 1. in verb. renunciatio facta alicai, fol. 469.* & ita etiam fuisse decisum per S.C. in anno 1619. testatur *Lælius Caputus in repetit. consuetud. Neapolit. si moriatur, p. 3. nu. 15.* de qua fit mētio per eundem *Thor. in par. 1. compend. decis. verb. soror nupta, & idem Thor. in verb. renunciatio si sit facta per sororem, fol. 586. tom. 2.* refert aliā decisionem S.C. in beneficium sororis nuptæ, quod succedat æqualiter cum sorore in capillo, non obstante renunciatione.

Insuperque notandum, etiam in fortiori casu, quod renunciatio hæreditatis per pactum de non succedendo, juramento firmatum, non nocet nō
23 existente persona, cujus contemplatione talis renunciatio facta est, *Bald. in l. pactum, quod dotale, num. 4. C. de collationibus*, & ibi *Decius col. 4.* & idem *Bald. in cons. 437. quædam puella, lib. 1. Calcan. in cons. 33. col. penult. in fin. Corneus cons. 291. nu. 4. Aymon. Cravet. de antiquitate temporis, 4. p. n. 137. inter tractatus, tom. 17. p. 1.* Quātò magis nocere non potest prædicta renunciatio dictæ Annæ, in qua deest pactum de non succedendo, sed simpliciter facta fuit in beneficium dicti Fœlicis, ejusque hæredum, & successorum, quia, ut supra dictum est, intelligitur tantùm de heredibus sanguinis, nempe de descendentibus.

Imò, quando quis renunciat omni juri, quod habet, vel habere sperat, hæc verba respiciunt tantùm favorem illius personæ, cui fit renunciatio, &
24 descendentium ab eo, *Aretinus cons. 3. post glos. & Bald. in eod. cap. 1. de eo, qui finem fecit Agnato*, sequitur *Iacobus in investitura, in verb. unus ex dictis Vasallis, il primo, num. 6.* & latiùs per *Capyc. in investitura, in verb. feudorum divisio, col. 6. vers. limita 4. fol. 163.* etiam si adesset clausula recipienti pro se, hæredibus, & successoribus, quia de liberis, & descendentibus, & non de extraneis intelligitur, ut fundat *Tassonus in pragmat. de Antefato, vers. 4. observat. 2. num. 79. Hieron. Gabriel. cons. 59. num. 6. & seq. vol. 1.*

Igitur dum evidēter apparet, quod renunciatio prædicta est personalis, & non realis, ex quo fuit facta dicto Fœlici, ejusque hæredibus, non obstat dictæ Annæ, nec comprehendere potest hæredem extraneum: nam cessātibus illis, in quorum beneficium renunciatur, semper admittitur renuncians in eorum defectum, cessante causa exclusionis, late *Marta in summa legali, p. 1. art. 9. per totum, Honded. cons. 9. tom. 2. & cons. 48. n. 40.*

25 Tertiò, dicta renunciatio, quæ prætenditur facta per dictam Annam in beneficium dicti Fœlicis, licèt appareat generalis de bonis maternis, paternis, fraternis, ziernis, &c. pro dicta dote ducatorum noningentorū, sibi constituta à dicto Fœlice de bonis paternis, ut supra dictum est, non valeret renunciatio prædicta, nisi in prædictis bonis paternis, non autem respectu bonorum dicti Fœlicis, prout singulariter voluit *Dec. in cons. 379. requisitus, num. 14.* refert, & sequitur *Cassa. in cons. 69. num. 13. in consuet. Burgund. de success. rub. 7. Affl. in c. 2. col. 7. de feud. dato in vim. leg. commiss. Vrsill. ad Affl. in decis. 161. nu. 6.* & in propriis terminis, quod in renūciatione generali non comprehendatur jus futurum, decisum refert in Regia Camera *Anna in singulari 439. Masull. ad Capyc. dec. 88. in fine, Grattan. discept. forens. cap. 346. nu. 1.* Nam renūciatio, etiam jurata, restringitur ad jus competens, ex causa de præsenti, vel de præterito, & subsistens tempore renunciationis, non verò ad jus, ex nova causa superveniens, *cap. 2. de renunciat. Gomes. ad l. Tauri 22. num. 11. Afflict. decis. 350. Reg. Cons. Roccus respons. 68. num. 4. Mol. fes. omninò videndus in cons. 48. nu. 26.*

cum

26 *cum seq.*& ratio est, quia renunciatio quantuncunque generalis, cum pacto de ulterius non petendo, & juramento, non extenditur ad incogitata, & incognita, *l. si de certa*, *l. agi cum Geminiano, & l. sub prætextu specierum*, *juncta gl. in vers. potest*, *C. de transact.* quam sententiam sequuntur *Roman. in cons.* 168. *num.* 2. *Gallerat. in tract. de renunc. cent.* 1. *renunc.* 17. *n.* 34. ubi *num.* 35. ampliat, prædictam conclusionem procedere, etiam si renunciatio esset jurata, quia juramentum non facit, ut renunciatio comprehendat jus futurum ex nova causa *cap. cùm inter, de renunciat. Mascard. de probat. conclus.* 1665. *num.* 18. ex eo quia juramentum habet tacitam clausulam, rebus sic stantibus, *l. fin. ff. qui satisdar. cogantur, l. fin. ff. ad municip. l. fin. C. de non numer. pecun.* At quia renunciatio prædicta locum habere non potest in causa de futuro, sed tantùm de præterito, vel de præsenti tempore, quo fuit facta dicta renũciatio, quæ non extenditur ad incogitata, prout erat hæreditas dicti Fœlicis, ergo, &c.

27 Quartò, cùm certum sit, renunciationem sine causa dari non posse, & si talis daretur, nulla, & prorsus inefficax diceretur, quanvis amplissimis esset concepta verbis, *Dec. cons.* 181. *n.* 279. *Paris. cons.* 80. *lib.* 3. quos citat,

28 & sequitur *Vrsill. ad Affl. dec.* 179. *n.* 4. Proindeq; causæ, propter quas parentes recipiunt renunciationes, reducuntur ad tres. Prima favore, & contemplatione descendẽtium natorum, vel procreandorum, prout semper sic in dubio secundùm communem sententiam ea facta præsumitur. Secunda favore agnationis, & familiæ, & tandem ut patet, cui fit renunciatio, libere de bonis suis disponere possit, sic in amplissima renunciatione fuit locutus *Cravett. cons.* 42. *num.* 1. & 2. *vers. ideo restringi debet*, ubi ait, quod quantunvis renunciationis verba sint generalia, & amplissima semper ea mente, & intentione Patris restringi debent, ut facta intelligatur renunciatio, ut pater possit de bonis suis restantibus, ex arbitrio disponere, vel contemplatione masculorum nasciturorum, ut ait *Rota in una Romana renunciationis sub die 7. Iunii 1634. coram Reverendiss. Patre Dunazet*.

Igitur, cùm renunciatio prædicta fuerit facta ad beneficium dicti Fœlicis favore, & contemplatione descẽdentium, ab eo procreandorum, ex quo ipse erat in consistenti ætate, & habebat uxorem juvenem, ultra quod poterat ipsa præsens uxor mori, & de novo ipse Fœlix uxorem ducere magis juvenem, & fœcundam, & sic filios procreare, quorum contemplatione censetur facta renunciatio prædicta, ac etiam, ut de bonis paternis d. Annæ, penes ipsum existentibus, libere disponere posset, & rationem prædictæ tutelæ reddere non teneretur; Itaq; ob mortem ab intestato sequutam prædicti Fœlicis, & sine descendentibus renunciatio prædicta nocere non potest dictæ Annæ, & prædicto quõdam Fœlici succedere debet, quia videtur tacite admissa, ut docet *Rom. in l. qui superstitis*, *vers.* 2. *est*, *ff. de acquir. hered.* & per doctrinas superiùs in prima conclusione adductas.

Quintò, quod, non obstante dicta renunciatione, prædicta Anna succedat cum prædicta Lucia ejus sorore in capillo in hæreditate prædicti quõdã Fœlicis earum patrui, idem *Thorus* late fundat, & sic decisum refert per S.C. *in verb. soror à fratre maritata, in compend. decisionum, to.* 1. *fol.* 520. prout etiam decisum in be-

29 neficium sororis nuptæ cum existente in capillo æqualiter, refert *Camill. Salern. in additit. ad consuetud. si moriatur, de succession. ab intestato, fol.* 88. & *Dom. Cons. Theodorus in prædicta alleg.* 36. *num.* 38. refert, pluries fuisse decisum in beneficium sororis nuptæ, & unà cum sorore in capillo ad suc-

successionem fuisse admissas, non obstantibus renunciationibus cum clausulis amplissimis, etiam per Aquilianam stipulationem, & per pactum de ulterius non petendo.

Sed pretermissis omnibus aliis, quę adduci possent pro confirmatione dictæ nostræ conclusionis, videndus est
30 idem *D.Reg.de Marin.resol.jur. lib.2. cap. 189. num.77. cum seq.* ubi rerum judicatarum authoritate corroborando sententiam prædictam in concursu renunciantis cum sorore incapillo, tam in successione bonorum allodialium, quàm feudalium, affirmat, in Regno nostro inductam esse cõsuetudinem sic pro renunciante judicandi, referens decem *decisiones* S. C. à *nu. 78. usque ad nu.86.* etiam in renunciationibus cum Aquiliana stipulatione, & pacto de non petendo, aliisque amplissimis clausulis, quæ non reperiuntur in renunciatione prædicta, idẽ *D. Reg. de Marinis in observ. dec. Reverter.* 581. Ex prædictis certam, & indubitatam conclusionem cõstituit, nimirum filiam, sive sororem renunciãtem nullatenus ab intestato patris, sive fratris successione à collateralibus excludi posse, nisi expresse in contractu renũciationis sit dictũ: ut renũciatio sit, adeo potẽs, & efficax, ut si
31 contingerit patrem, vel fratrem renunciatarios sine descẽdẽtibus mori, & ab intestato, filia, vel soror ipsa renuncians succedere non possit; sed quod succedant alii ab intestato venientes, & istam unicam esse cautelã pro exclusione filiæ, sive sororis renũciantis, & inclusione collateralium, scripserunt *DD.* quos refert, & sequitur dictus *Conf. Theod.citat. alleg.36. num.34. & Caput.ad consuet. Neap.si moriatur, p.3. §.4. ante num. 3. vers. idem in success.* Cùnque in renunciatione, facta dicto Fœlici per dictam Annam catela prædicta non reperiatur, ad successionem prædicti ejus patrui, cum dicta Lucia ejus sorore in capillo omni jure admitti debet.

Nec tergiversatio adversariorũ obũbrare poterit supradictas nostras solidissimas cõclusiones ad exclusionẽ dictæ renunciationis adductas, jurium, *DD.* & rerum judicatarum Nostri S. C. authoritate roboratas, prætextu, quod prædicta militẽt in renunciationibus factis Patri, vel fratri (dote recepta) non autem patruo.

Nam facillime reiicitur objectio; quia dispositum in fratre est dispositum in patruo, ex quo concurrit ea-
32 dem ratio; ergo eadem concurrere debet juris dispositio, vulgatis juribus. Et quod sit eadem ratio, clare videtur: Nam dotatio, facta à fratre, est voluntaria, non necessaria; ideo non excludit renuncianrem, ut late fundat *Minadous in repetit. constitut. Regn. in aliquibus, in verb. textus constitutionis, n.73. cum seq.* & dotatio, facta à patruo, est etiam voluntaria, ut firmat *Ioannes Campegius in tract. dotis, q. 13. & q. 19. inter tract. to. 1.* Ergo taliter dotata non est excludenda à successione patrui ob renunciationem, sicut non excluditur à successione fratris, per jura superiùs adducta.

Insuper animadvertẽdum est, quod supradicta omnia ad exuberantiam fuerunt allegata: Nam in dicta renũciatione nullo modo comprehendi potest hæreditas dicti Fœlicis tunc viventis, ex eo, quia, cùm agebatur
33 de hæreditate viventis, requirebatur non solùm ejus præsentia, sed consẽsus expressus, & perseverantia usque ad mortem, per *tex.* clarum *in l. fin.C. de pactis, & in cap.quanvis, de pactis in 6.* At quia prædictus Fœlix non intervenit in prædicta renunciatione, neque consensum expressum præstitit, dum agebatur de hæreditate viventis deferenda, nullo modo renũciatio prædicta nocere potest dictæ Annæ in obtinendo præambulum in ejus beneficium solùm pro quarta parte, sibi tangente, ex hæreditate dicti quondam Fœlicis ejus patrui, ut fun-

fundat *D. Consil. Staibanus resol.* 172. Eo magis, quia non potest dici renũciatio respectu bonorum dicti Fœlicis viventis, ex quo dicta Anna nihil poterat cedere, aut remittere, dum nihil juris habebat in hæreditate dicti
34 ejus patrui viventis, *l.* 1. *§. si impuberi*, *ff. de collat. bonorum*; igitur cedere, aut remittere non valebat, *l. traditio*, *ff. de acquirendo rerum dominio*, *l. nemo plus juris*, *ff. de regul. juris*, & proinde de ea nulla est habenda ratio, ut late fundat *Marius Cutell. in tract. de donation. contemplat. matrimonii, lib.* 2. *tract.* 2. *discursu* 1. *speculo* 40. *num.* 17. *in fin.*

At quoniam, peractis supradictis jurium allegationibus, inter scripturas sequestratas in domo dicti quondam Fœlicis ordine S. C. & deinde diebus elapsis recognitas, & adnotatas cum interventu circunspectissimi Domini Regii Consiliarii Don Ferdinandi Moscoso, Commissarii dictæ hæreditatis, fuit repertum instru-
35 mentum, ex quo apparet prædictum quondam Fœlicem fuisse tutorẽ prædictarum Annæ, & Luciæ, ejus neptum; ideoque opus non est amplius disputare de invaliditate supradictæ renunciationis: cùm à principio fuerit, & sit nulla, uti contra legem expressam, in propriis terminis disponẽtem, in *auth. ut ii, qui obligatas se habere perhibent res minorum, vers. quod si quis*, ibi: *Quod si quis, sicuti dictũ est, factus curator, deinde minoris res fuerit perscrutatus, & cessiones in semetipso, aut per donationem, aut per venditionem, aut alio quolibet egerit modo, sciat omninò, infirmum esse, quod ab eo factum fuerit; & neque per se, neque per interpositam personam tale aliquid agi, sed undique invalida hæc talia fieri, tãquam, si neque ab initio facta fuerint, manifestum est, nanq; quia si in talem cogitationem inciderit, omnia agi, & disponi ad interitum suæ animæ, & ad rerum, quæ ejus quasi videntur utilitatem, & non solùm donec fuerit curator, prohibemus eum ab hujusmodi cessione, sed neque postea gerere concedimus, nè forsan hoc considerans ascondat rem, & præordinans illud malè postmodum dum à cura cessaverit, & latere fecerit, quod maligne egerit, fortè jam nunc non curator existens, cessionem accipiat, & rem maligne disponat; tunc enim infirmum esse volumus, quod agitur, & non posse ullam actionem valere cessam adversus eum, cujus priùs curam administraverat, sed non pro facto id esse, & lucrum fieri adolescentis, licèt hæc cessio pro veris causis facta sit; non ut remeat rursus ad eum, qui cessit, tanquã si nihil quasi in medium contra legem visum fuerit actum, sed cadat ab eis, quæ ex hoc sunt quæsita propter transgressionem nostræ legis, & hæc minorẽ lucrari. Nam si non hanc imposuerimus pœnam, facilia erunt ea, quæ sũt malignitatis, & eum, qui cessit, faciat iterum movere, & per medium ea, quæ sunt cessionis, recipiet, legem per suam malignitatem circunveniens.*

Ex qua Imperiali sanctione manifeste colligitur, nullam fuisse à principio dictam renunciationem: & proinde dictæ Annæ nocere non posse, ex
36 vulgata regula, Quod est de jure nullum, nullum producit effectum, *l. fin. C. de sententiis ex breviculo recitandis*, *l. non dubium*, *C. de legib. l. cùm ii*, *§. si prætor*, *ff. de transactionibus*.

Nec in contrarium opponi potest, renunciationem prædictam fuisse factam post finitam tutelam; Nam dis-
37 positio dictæ *auth.* militat etiam finita tutela, & curatela; eò magis, quia per dictum Fœlicem non fuerũt redditæ rationes dictæ tutelæ, & curatelæ administratæ dictarum ejus neptum, prout benè fundat *Paulus Montanus in tract. de Tutore, & Curatore, num.* 74. *vers. sed ut unde*, *usque ad num.* 76.

Et ex his juste spectat prædicta Anna, In ejus beneficium esse decretum Præambuli interponendum, exclusa

clusa prædicta Elisabeth Mazzeo, saltim quoad proprietatem.

Die 23. Martii 1665. per M. C. V. fuit interpositum decretum præambuli totius hæreditatis quondam Fœlicis Golino in beneficium Elisabeth matris.

SVMMARIVM.

1 *Facti series ponitur.*
2 *Inventarium est inventum, ut hæres damnum non incurrat.*
3 *Infans quando tutorem non habet, citantur consanguinei ejusdem per hæredes in confectione inventarii.*
4 *Inventarium prodest, etiam respectu non citatorum, quando plures sunt citati, & aliqui non.*
5 *Protestatio hæredis in inventario, quod si posuerit non ponenda, vel omiserit ponenda, habeantur pro non appositis, vel appositis, facit illud persistere, cessante dolo.*

ARGVMENTVM.

An inventarium per hæredem confectum sit nullum, si pupilla legataria non citetur, sed ejus consanguinei, cùm tutorem non habeat, & in dicto inventario nomina aliqua debitorum scripta non reperiantur, nisi implicite, per protestationem, scilicet, quòd non ponenda pro non positis, & omissa pro positis habeantur? & nõnulla ad materiam non injucunda afferuntur.

PRO

Ioanne Simone de Muzzillis.

CVM

Victoria de Cecaro.

SVPER

Explicatione capitis, reservati in sententia, circa validitatem, vel invaliditatem inventarii quondam Ioseph de Cecaro.

CONTROVERSIA LXX.

Dominus illuminatio mea.

IN Anno 1622. condito testamento per Iosephum de Cecaro, institutis sibi universalibus hæredibus V. I. D. Francisco Antonio, & Ioanne Simone de Muzzillis, in codicillo disposuit, per dictos ejus hæredes esse præstanda alimenta Victoriæ de Cecaro, ejus assertæ filiæ naturali, ad rationem ducatorum quadraginta, usque ad decimũ ejus ætatis annum, & deinde ad rationem sexaginta, eidemque legavit duc. mille, tempore maritagii persolvendos, ut ex particula codicilli.

Adita postmodum hæreditate per dictos hæredes cum beneficio legis, & inventarii, solemniter confecti: Põderatis viribus prædictæ hæreditatis ære alieno gravatæ, judicium proposuerunt in M. C., asserentes, prædictã hæreditatem, deductis oneribus, vix ascendere ad annuos duc. viginti, ex quo bona mobilia ordine Regiæ Cameræ ad Fisci instantiam fuerunt sequestrata; Proindeque prædicta denũ-

V u cian-

ciando Terentiæ Ferreriæ, & Ioanni Baptistæ de la Torre conjugibus, in quorum domo testator dictam Victoriam educari disposuit: instterunt, dictam puellam sibi consignari, offerentes eam educare pro dictis annuis duc. viginti, quatenus adessent, sin autem, gratis; datoque termino in dicta causa, ibidenque productis tam sequestro R.C. quàm lite mota per A. & M. D. Marcum Antonium Missum debitorem dictæ hereditatis in annuis duc. viginti, fuit processus compilatus.

Et licèt dictus Ioannes Baptista de la Torre vir dictæ Terentiæ instetisset, condemnari prædictos hæredes ad solvendum alimenta præterita, & in futurum, per dictos hæredes fuit replicatum, non esse molestandos, imò stante, quod per eos dicta hæreditas fuit adita cum beneficio legis, & inventarii, esse creditores declarandos ex juribus, sibi cessis per creditores dictæ hæreditatis, de eorum propria pecunia dimissos; & impartito termino super instantia prædicti Io: Baptistæ ex testium depositionibus deduxit, fuisse per eum per aliquot annos præstita alimenta dictæ Victoriæ de Cecaro, & pro corroboratione dictę ejus prætensionis adduxit partitam Banci, continentem conventionem initam inter ipsum Ioannem Baptistã, & dictos hæredes de Muzzillis, qui ex bonis hæreditariis annuos duc. viginti pro dictis alimentis solvere promiserunt.

Et cùm instetisset dictus de la Torre pro solutione duc. biscentum, in causam dictorum alimentorum, per Io: Simonem de Muzzillis unum ex dictis hæredibus, fuit replicatum, non teneri, nisi quatenus vires hæreditatis suppetant: Per Magn. Iudicem Corcionem, tunc causæ Commissariũ, fuit provisum, quod procederetur ad expeditionem causæ, & interim solverentur duc. 20. in causam alimentorũ ex bonis hæreditariis.

Deductis deinde per dictum de la Torre inventario, & nonnullis prætensis exactionibus, factis per dictos hæredes nonullorum nominum debitorum dictæ hæreditatis, vigore obligationis incusatæ, institit, mandari dicto Io: Simoni, quod solveret de bonis propriis, asserens inventarium, per eum confectum, non esse solemne.

Et quanvis per decretum Mag. Iudicis Pepe, confirmatum per Magnificũ Scacciavento, & per M. C. fuerit ordinatum, quod dictus Io: Simon solveret nonnullas pecuniarum summas in causam alimentorum, aliàs exequeretur in bonis propriis, nulla habita ratione beneficii invẽtarii prędicti, solemniter confecti per dictum Io: Simonem, ac prædictæ conventionis, & solutionum factarum creditoribus prædictæ hæreditatis; fuit appellatum ad S. C. & commissa dicta causa appellationis Reg. Consil. Thomæ de Aquino, transmissis actis ordine dicti S. C. fuit ordinatũ, quod procedatur in dicto S. C. coram dicto R. Consiliario de Aquino, Cõmissario dictæ causę appellationis, oppositis non obstantibus; Datoque termino ad non posita ponendum, & intimato, factaque electione examinatoris, dictus terminus reperitur compilatus cum monitione ad dicendum coram dicto Domino Consiliario de Aquino.

Verùm, quia post interpositam dictam appellationem in dicto S. C. dictæ causę alimentorum, prætensorũ per dictum Io: Baptistam de la Torre, & Terentiam Ferreriam, in eodẽ S.C. supplicationem porrexit prędicta Victoria de Cecaro, petens, condemnari dictum Io: Simonem de Muzzillis, uti hæredem prædicti qu. Ioseph de Cecaro, nedum ad alimẽta prędicta, sed etiam ad prędictos duc. mille sibi relictos; commissa causa prędicta quondam Regio Consiliario Io: Francisco Marciano, nulla facta

facta mentione prædictę causæ appellationis, in dicto S. C. existentis, interposita deinde quæstione de Commissario, fuit per Spectabilem Dominũ Præsidem provisum, quod in dicta causa Victoriæ de Cecaro procedat dictus Regius Cõsiliarius Marcianus, & in dicta causa appellationis prædictus Dominus Regius Consiliarius de Aquino.

Et impartito termino in causa dictæ victoriæ de Cecaro, factisque probationibus, in hæreditate prædicti q. Ioseph de Cecaro remansisse bona mobilia, stabilia, & nomina debitorum; testes producti ex eisdem eorũ depositionibus redduntur falsi: cùm in dicta hæreditate non remanserint stabilia, sed tantùm bona mobilia, & debitorum nomina, in inventario descripta, in quo præsertim per dictos hæredes fuerunt adnotati quatuor libri, seu squarcifolii, reperti in dicta hæreditate, in quibus sunt descripta nonnulla nomina debitorum, quæ ad præsens dicta Victoria prætẽdit dolo fuisse omissa.

Et quanvis prædicta Victoria non fuisset in probatis circa requisita ejus assertæ filiationis; attamen *mediante sententia S.R.C. reperitur condemnatus dictus Io: Simon de Muzzillis hæreditario nomine ad præstationem dictorum alimentorum, & ad solvendum duc. mille, petitos per dictam Victoriã, salva provisione facienda circa validitatem, vel invaliditatem inventarii.*

A qua sententia interposita reclamatione per dictum Ioannem Simonem conventum, nuper prædicta Victoria instetit, explicati dictum caput reservatum in dicta sententia, prętendens, invẽtarium prædictum esse nullum duplici ex capite.

Primo, nempè, ex quo ipsa Victoria tempore, quo fuit confectum, erat infans, & reperitur citata in domo ejus Baliæ.

Secundo, ex quo in dicto inventario non fuerunt descripta aliqua nomina debitorũ dictæ hæreditatis, exacta per dictum hæredem.

Et licèt motiva prædicta non obstent; tamen ad exuberantiam pro va-
2 liditate inventarii prædicti, Respondetur, inventarium fuisse à *Iustiniano* inventum, ut hæres damnum aliquod non incurreret, ad *text. in l. fin.* §. *si præfatam*, ubi omnes, *C. de jur. delib.* vana igitur redditur prætensio dictæ Victoriæ, prædictum hæredem teneri de bonis propriis ad solvendũ sibi legatum; & non obstant motiva prædicta.

3 Nam quoad primum, quod Iudex non possit citare infantem, ut legitime compareat, per id, quod dicit *Io: Andr. in tit. de Reo*, §. 1 *in addit.* quæ incip. *quærit Goffredus*, sed citare faciat Tutorem pro ea, si habeat, per *tex. in l.* 1. §. *sufficit*, *ff. de admin. tutor.* attamen si non habet tutorem citare faciat agnatos, & cognatos, ut veniant ad ipsum infantem defendendum, ut notat *Baldus in cap.* 1. *de milit. vasal. qui contum. est*, Cũnque prędicta Victoria infans, tutorem non habuerit, in confectione dicti inventarii pro ejus interesse fuit citata ad instantiam dictorum hæredũ de Muzzillis prædicta Terentia, soror consobrina prædicti Ioseph, in cujus domo educationem prædictæ Victoriæ ordinavit; proinde alias diligentias adhibere non tenebantur, juxta prędicti *Bald.* doctrinam in *d. cap.* 1. *de milit. vasall. qui contum. est*, *nu.* 20. per *text. in l. ergo*, *ff. ex quib. cau. ma.* ubi *glos. in verb. & infantes*, pro confirmatione prædictæ conclusionis allegat *text. in l. ut perfectius*, *C. de annali except.* videndus *Afflict. in decis.* 262. *per totam.*

Nec prædicti hæredes curare debebant, prædictæ infanti dari curatorem: cùm dari non possit, quia non datur, nisi petenti, ut in *l. qui habet*, §. *si pupillus*, *ff. de tutel.* cùm ergo dicta Terẽtia fuerit citata, uti amita prædictæ

dictæ infantis ejus neptis, prætensa nullitas ex defectu citationis adversus inventarium prædictum opponi non potest, & *D.Præs.de Fräcb.in dec.*229.
4 *n.* 5. ait, quod quando inventarium est confectum, & plures sunt citati, & aliqui non, proderit inventarium etiam respectu non citatorum, subjungens, hoc esse æquum, & rationi consonum.

Nec obstat secundum: quia in instrumento prædicti inventarii tempore confectionis fuit apposita protestatio, quod si aliqua posuerit non ponenda, vel omiserit ponenda, habeantur pro non appositis, vel appositis, ista protestatio sufficit (cessante dolo) quod excogitari non potest in dictis hæredibus, ad *leg.si debitor*, §.*si in venditione*, *ff. quib. mod. pign. vel hyp. solvitur*, *glos. in l.eùm in dividēdo,ff.com. divid.* nam dolus, seu fraus hæredis est plene per creditorem probandus, per *tex. in l.fin.*§.*licentia in fine*: ibi: *postquam fuerint convicti*, *C.*
5 *de jur.delib.*& sic per dictam protestationem non vitiatur inventarii confectio, imò vigore facultatis, reservatæ in actu confectionis inventarii, potuit prædictus hæres specifice declarare nomina debitorū, descripta in dictis quatuor libris, in dicto inventario adnotatis, quæ prætenduntur omissa, arg. *l. heredes palàm*,§.*sed*,*& si notā*, *ff. de testam.* nam quod bona fide fit pœnam non meretur, *l.quanvis*,*ff.de condit.& dem.l.si servo*, §.*prator*,*ff.de acquir. hered.* Cùm ergo ex dictis libris appareat, dictum hæredem rite, ac recte confecisse dictum inventariū nihil omittendo, prout pars prætendit; imò omnia contēta in libris prędictis implicite describendo, & de pecuniarum quantitatibus exactis fuerint dimissi creditores hæreditatis prædictæ: nullo modo vitium nullitatis in dicto inventario argui potest; sed ex omni sui parte validum remanet, neque obstat allegatum *cons.* 20. *Dom.Consil.Marcelli Marciani*: nam cessante dolo, corruunt omnia per ipsū allegata, prout late fundat *Francis-cus Porcellin. in tract. p.* 2. *de confect. invēt.c.*3.*n.*4.& ex plene deductis per *D.R. Cons.Staibanum in resolut.forēs.* 95.1.*vol. & in resolut.*168. 2. *vol.* in causa Iuliæ dell'Herede.

Et ex his, dictus Io: Simon de Muzzilis juste sperat, inventarinm prædictum esse validum declarandū, vel saltim, cùm motiva partis adversæ, non solùm in jure, sed etiam in facto consistant, terminum esse impartiendum.

Pendente decisione S.C. coram d. R. Consiliario Marciano, supervenit contagium, & causa siluit.

In Banca Magn. Borrelli S. Cons.Actorū Mag.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Fideicommissum per contractum donationis causa mortis fieri potest ab iis, qui testandi facultatem habent.*
3 *Fideicommittentis proximior, an verò heredis gravati in fideicommisso succedere debeat?*
4 *Proximior in gradu in successione est præferendus.*
5 *Affectio major elicitur ex majori sanguinis conjunctione.*
6 *Aditio hereditatis consistit potiùs in animo, quàm in facto, nam hereditas solo animo aditur.*
7 *Voluntas per factum probatur.*

ARGVMENTVM.

Fideicommissum fieri potest in contractu donationis causa mortis, dummodo fideicommittens testandi facultatem habeat

habeat. & cui in fideicommisso succedatur, fideicommissario, vel fideicommittenti? & ex sanguinis conjunctione proximiore major affectio elicitur.

PRO

Angela de Mari.

CUM

Paulo della Ripa, & Ioannello de Guido.

CONTROVERSIA LXXI.

Dominus illuminatio mea.

SVpposito in facto in ãno *1622.* publico mediante instrumento Fœlicem de Mari Civit. Vici Equensis donasse irrevocabiliter inter vivos, sequuta tamen ejus morte, quædam bona stabilia, ibidem existentia, Lauræ ejus filiæ, & Iustinæ de Mari ejus nepti, filiæ quõdam Iulii de Mari junioris donatoris filii, sub hac tamen fideicommissaria substitutione.

Quod ubi fortè contigerit, aliquam ipsarum mori sine filiis legitimis, & naturalibus, ex eorum corporibus legitime descendentibus, una succedat, & succedere debeat alteri, taliter morienti, & decedentibus, & morientibus omnibus sine filiis legitimis, & naturalibus, ut supra, succedat, & succedere debeat proximior in gradu de familia, & domo de Mari, & non aliter.

Perventis deinde bonis prędictis in posse prædictarum Lauræ, & Iustinæ, vigore donationis prædictæ, ipsisque mortuis sine filiis, factoque casu substitutionis prædictę in beneficium Lucretiæ de Mari proximioris in gradu, uti filiæ legitimæ, & naturalis Iulii senioris de Mari, fratris utrinque conjuncti prædicti Fœlicis fideicommittentis; prædicta Lucretia bona acquisita, sibi spectantia vigore prædictæ fideicommissariæ substitutionis, mediante instrumento irrevocabiliter inter vivos, donavit, cessit, & renũciavit Angelæ de Mari, ejus nepti.

Et demum constito de prædictis, prædicta Angela sub die *9.* Februarii *1643.* adiens M. C. petiit, non solũ declarari bona, contenta in donatione prædicta, facta per dictum Fœlicem ad eam spectavisse, & spectare ex persona prædictæ Lucretiæ, vigore prædictæ fideicommissariæ substitutionis, jam purificatæ in personam dictæ Lucretiæ, uti proximioris in gradu prædicti donantis, & donatariarum; verũ etiam condemnari injustos detentores dictorum bonorum ad illa relaxandũ, unà cum fructibus, ipsamque immitti in possessionem ipsorum, &, lite pendente, sequestrari.

Intimatis Ioanne de Guido, & Paulo della Ripa, possessoribus dictorũ bonorum, datoque termino; adimpletis exceptionibus, oppositis per dictos conventos, & rejecta exceptione præsertim declinatoriæ fori, oppositæ per dictum Paulum, stante renũciatione ejus clericatus; Reproductis donationibus factis, tam per dictum Fœlicem, ut supra, quàm prædictæ Lucretiæ in ejus beneficium. Verificatis extremis prædictis, factaque publicatione, conclusione, ac declaratione circa usum, & monito ad dicendum, per dictos conventos nihil fuit deductum in contrarium.

Propterea, quod omni jure per dictam M. C. sit judicandum in beneficium prædictæ Angelæ, suadetur breviter ex his.

Pri-

Primò: clarum enim est in jure, fideicommissum per contractum donationis causa mortis constitui posse ab iis, qui testandi facultatem habent, *ad l. ut hæredibus, ff. de legat. 2. & l. unica, §. sin autē sub conditione, C. de caducis toll. & institutionibus de fideicommissariis hæreditatibus, in princip.* & in prædictis pacto fieri posse substitutionem, ut res donata, vel aliter cōcessa post recipientis mortem, aut post aliud tempus, in filios illius, aut in alios transeat, *ad l. quoties, & l. sive-rum, C. de donationib. quæ sub modo Bart. in l. qui Romæ, §. Flavius, ff. de verb. signif. Peregr. de fideicomm. art. 1. num. 16. & art. 51. num. 1.*

Quo supposito fundamento, fideicommissum, ordinatum in prædicta donatione, facta per dictum Fœlicem suum sortiri debet effectum in personam prædictæ Lucretiæ, uti proximioris in gradu prædicti fideicommittētis, exclusis omnibus aliis, in remotiori gradu existentibus, sive per dictum fideicommissum dicamus succedi testatori, *ad l. cohæredi, §. cùm filiæ, ff. de vulg. & pupill.* sive gravatis, *Soccin. cons. 249. num. 20. in 2. Duran. de arte testandi, tit. 5. de subst. caut. 27. n. 1. ad finem, Ruin. cons. 166. num. 5. & 167. in 2.* dicta Lucretia fideicommittenti, & gravatis proximior dicitur, *l. Iurisconsult. §. 1. & 2. ff. de grad. cognat. §. 1. & 2. Inst. eod. l. consanguinitatis, C. de legit. hæred. §. si plures, Instit. de legit. agnat. success. l. si libertus, ff. de bonis libertorum, l. fin. C.*
4 *de verb. sign.* consequenter, uti prior in gradu, in successione est præferenda, *d. l. si plures, & l. 2. §. hæreditas, & §. seq. ff. de suis, & legit. hæredibus, Bald. cons. 293. num. 2.* Cum major affectio eliciatur ex majori sanguinis conjunctione, *l. Titius,*
5 *ff. de hæred. instit. Alciatus reg. 1. præsumpt. 20.* cum aliis, apud *Menoch. lib. 4. præ. 16. in 3. conjectura,* & semper præsimatur, fideicommittētem in substitutione hac magis dilexisse dictam Lucretiam, filiam Iulii de Mari senioris, ejus fratris utrinque conjuncti ratione majoris proximitatis, *l. si viva matre, C. de bonis maternis, l. Publius, §. 1. ff. de cond. & demonst. Menoch. cons. 420. num. 22. in 5. & cons. 479. num. 6. in 10. per l. cùm acutissimi, C. de fideicom. l. pen. C. de impub. & aliis subst.*

Secundò: cùm dicta Lucretia non solū animo adierit hæreditatem prædictam, petendo interponi præambulū in ejus beneficium, prout de jure adiri posse clarum est, & pro hærede gerere videri eum, qui aliquid facit quasi hæres, & pro hærede autem gerere non esse, tam facti, quàm animi, *ad l. pro hærede, ff. de acquir. hæreditate,* cùm solus animus sufficiat, *ad l. gerit, §. fin. ff. de hæred. qualitate, & differentia;* Verùm etiam de hæreditate prædicta disposuit, eam donando prædictæ Angelæ: per factum enim probatur voluntas, *ad l. 1. Cod. de repud. hæred.*

Cùmque ex prædictis fundatum sit, validum esse fideicommissum, in præfata donatione ordinatum per dictum Felicem, & purificatum in personam prædictæ Lucretiæ, uti proximioris prædicti fideicommittentis, quæ de prædictis bonis, obventis vigore dictæ fideicommissariæ substitutionis, disposuit: Omni jure per dictam M. C. in beneficium prædictæ Angelæ, donatariæ præfatæ Lucretiæ, erit judicandum, condemnando præfatos cōventos ab bona prædicta, unà cum fructibus relaxandum.

Præsens causa fuit transactione sopita.

In Banca Mag. Io: Dominici Gagliardi, M. C. Act. Mag.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Legatum annuum pro primo anno dicitur purum, & pro sequentibus cõditionale.*
3 *Legatum, relictum alicui ob causam determinatam, cessante dicta causa, cessat.*
4 *Legatum, factum ad finem, ut legatarius aliquid adimpleat, non debetur nisi sequuto adimplemento.*
5 *Ius accrescendi an habeat locum inter legatarios, si testator relinquerit annuos ducatos centum quinquaginta tribus personis, explicando, annuos ducatos quinquaginta pro quolibet ipsorum?*

ARGVMENTVM.

Legatum annuum pro primo anno dicitur purum, pro sequẽtibus verò conditionale; ideòque ad hæredes non transmittitur; & quando fuit relictum ad certam causam, illa cessante, non debetur. jus accrescendi an habeat locum inter legatarios, quibus fuit relictum legatum annuum, si testator explicavit portiones?

PRO

Mario, & Reverendo D. Dominico Avellone, Tutoribus Francisci Antonii Avellone.

CONTROVERSIA LXXII.

Dominus illuminatio mea.

1 IN mense Octobris 1663. Iacobus Andreas Avellone in ejus ultimis testamenti tabulis instituto sibi universali hærede Francisco Antonio ejus filio: ordinavit, dictum ejus filium educari debere domi Theresiæ Chiocca, ejus matris, insimul cum Ioanna Avellone sorore dicti Testatoris, & pro alimentis dicti Francisci Antonii, & Ioannæ Avellone, ac prædictæ Theresiæ (durante viduitate) reliquit annuos ducatos sexcentum, solvendos per Tutores dicti ejus filii tertiatim ultra pẽsionem domus, & sequuta morte dicti Iacobi Andreæ, Per M. C. V. sub die 8. Mensis Novembris 1663. fuit interpositum decretum præambuli in beneficium dicti Francisci Antonii filii, ac confirmata ejus tutela in persona dicti Marii Avellone, ac V.I.D. Hieronymi Fasano conjunctim: factisque adimplementis per dictos Tutores pro observantia dispositionis dicti Testatoris fuerunt soluti prædicti annui ducati sexcentum dictæ Theresiæ pro alimentis prædictis, usque ad mensem Ianuarii 1668. vivente dicta Ioanna Avellone; sequuta deinde morte dictæ Ioannæ in Mense Iulii 1668. per dictã Theresiam fuit instatum in dicta M. C. pro continuatione dictorum ducatorum sexcentum relictorum pro dictis alimentis, ac etiam pro augumento aliorum ducatorum quatuor centum quolibet anno pro causis, in ejus compatitione expressis, & intimatis dictis Tutoribus Mario, & Rev. D. Dominico Avellone, qui fuit subrogatus in locum dicti Hieronymi Fasani, fuit replicatum, non solùm non esse locum prædicto augumento petito; Verùm etiam per obi-

tum

tum dictæ Ioannæ esse diminuendum dictum legatum in ducatis biscētum: & pro alimentis dictæ Theresiæ, & Francisci Antonii ejus filii, non deberi, nisi tantùm ducatos quatuor centum, cum quibus commode vivere possunt.

Et per M. C. sub die 3. Novembris prædicti anni 1668. fuit interpositum decretum, quod super instantiis, factis per ambas partes, capiatur informatio, & interim, citra præjudicium jurium partium, solvantur dictæ Theresiæ ducati biscententum pro tertia completa in mense Iunii ejusdem anni 1668. & respectu prætensæ diminutionis alimentorum, petita per dictos Tutores, habeatur ea ratio, quæ de jure habenda erit, in expeditione causæ.

Factisque probationibus hinc inde, tam per dictam Theresiam, quàm per Tutores dicti Francisci Antonii, ac producta fide mortis dictæ Ioannæ, compilato dicto termino.

Per dictam M. C. sub die 17. Octobris 1668. fuit interpositum aliud decretum, quod Tutores continuent pro nunc solutionem ducatorum sexcentum tertiatim pro alimentiis dictæ Theresiæ Chiocca, & Francisci Antonii Avellone à die mortis Ioannæ Avellone.

A quo decreto fuit per Tutores appellatum, & obtenta Regia decretatione pro reformatione dicti decreti M.C. respectu diminutionis dictorum alimentorum, pro dicta summa ducatorum biscentum pro portione dictæ Ioannæ jam extincta, prout ex infrascriptis juris conclusionibus dilucide comprobatur.

2 Primò: quia legatum ducatorum sexcentum singulis annis factum per dictum Iacobum Andream pro alimētis dictæ Theresiæ ejus uxoris, prædictique Francisci Antonii ejus filii, & Ioannæ ejus sororis, pro primo anno est purum, & pro sequentibus conditionale, si vivant, aliter non debetur, ut *per text. in l. in singulos, 4. ff. de annuis legatis*, ibi: *si in singulos alicui legatum sit, Sabinus (cujus sententia vera est) plura legata esse ait, & primi anni purum, sequentium conditionale, videri enim hanc inesse conditionem, si vivat, & ideò, mortuo eo, ad hæredes nō transire*, quæ juris conclusio fundatur, etiam per *text. in l. à vobis, ff. de annuis legatis, l. si cum præfinitione, ff. quādo dies legati cedit, l. Stichum, aut Pāphilum, §. stipulatio, ff. de verborum obligat.* & per doctrinam *Iaf. in l. Marcellus, §. 1. num. 6. ff. ad Sen. Consultum Trebell. Simon de Petr. de interp. ultim. volunt. lib. 4. interpr. 1. dubit. 11. nu. 95. cum aliis, congestis per Surd. in tract. de aliment. tit. 4. q. 6. num. 4. cum seq.* Cùnque ad præsens prædicta Ioanna Avellone legataria ab hac vita discesserit; legatum prædictum remanet extinctum pro alimentis relictis dictæ Ioannæ.

3 Secundò: quia quidquid fit ob causam, determinatur secundùm illam causam, *Bart. in l. Sejo, ff. de ann. legat.* ubi etiam *Alberte. Osasch. decis. 89. num. 10. Surd. cons. 331. num. 17. & 18. & 393. num. 11.* verùm, quia evidenter apparet, fuisse relictum pro alimentis, tam dictæ Theresiæ, & Francisci Antoni, quàm prædictæ q. Ioannæ; proinde stante ejus morte, ex quo cessat onus alimentorum dictæ Ioannæ, cessare debet emolumentum proportionatum dicto oneri, ut optime fundat *Surd. in consil. 150. 1. vol.*

4 Tertiò: quia legatum predictum in tantum integrum debetur, quatenus fiat adimplementum, ordinatum per Testatorem, & non ultra, *l. si servus communis, §. fin. ff. de legat. 1. Bart. in d. l. à vobis, ff. de ann. legat. Bald. in l. 1. num. 3. C. de fideicomm.* & quia dictus Testator reliquit prædictos ānuos ducatos sexcentum pro alimentis præstandis dictæ ejus vxori, dictoque ejus filio, & prædictæ Ioannæ, quæ cùm ad vitam meliorem migraverit, non potest adimpleri dispositio testatoris, meritò legatum prædictum cessare de-

debet pro tertia parte, tangente prædictam Ioannam, & omni jure legatum prædictum ducatorum sexcentum diminuendum in ducatis biscentum.

5 Neque per jus accrescendi prædicta Theresia legatum prędictum integrum prætendere poterit: nam si cuilibet certa quantitas esset legata, etiam si verbis essent conjuncti, jus accrescendi locum non haberet, ex eo, quia propter rerum divisionem, quæ potest ad oculum demonstrari, ut in casu nostro, cessat jus accrescendi, si aliquis eorum ab hac vita fuerit substractus, ut per *Iason.in l.re conjuncti num.*104.*ff. de leg.* 2. *Cardin. Mantic. de conject. ultim. volunt.lib.*10.*tit.*3.*num.*29.

Cùm ergo legatum prædictum fuerit factum pro alimentis cujuslibet ex prædictis nominatis per restatoré, per obitum dictæ Ioannæ diminui debet pro rata, & non habet locum jus accrescēdi in beneficium d. Theresiæ.

Neque continuatio solutionis dictorum ducatorum sexcentum, ordinata per M. C., fieri debet respectu augumenti, petiti per dictam Theresiam in dicta Magna Curia, ex quo dictus Franciscus Antonius ejus filius ætatis annorum quatuor in circa cũ præstatione ann. ducatorum quatuor cētum, ac pensione domus splendide vivere potest cũ prædicta ejus matre, & pro nũc aliq augumēto opus nõ est.

Et ex his juste sperant Tutores, decretum prædictum per S.C. esse reformandum pro summa ducatorum biscentum pro rata dictæ Ioannæ Avellone, qui cedere debent in utilitaté hæreditatis ejusdem Francisci Antonii pupilli.

Die 16. *mensis Ianuarii* 1669. *Neap.*
*Audita relatione Mag.V.I.D.D.Caroli Petra Iudicis M.C.V. Visis supplicationibus, fol.*152. 171.*&* 172.
Per S.R.C.Remissa est causa eidem M.C.hoc suum.
De Mercatis Secretarius.

SVMMARIVM.

1 *Factum enarratur.*
2 *Mandatum pænale, factum alicui, ob utilitatem publicam in dubio revocari non potest.*
3 *Publicæ utilitati adversans, nullo modo est faciendum.*
4 *Publicæ utilitatis semper est habenda ratio, & quæ dicatur causa urgens ad aliquid agendum?*
5 *Princeps potest, & tenetur coercere, & placare Vniversitates, vel personas particulares, quæ inter se odium cōceperunt.*
6 *Publicæ utilitatis favore potest recedi à regulis juris.*
7 *Publica utilitas constituit, & facit jus.*
8 *Respublica sæpè læditur in civilibus dissentionibus.*
9 *Inimicitia, afferens scandalum Reipublicæ, debet sedari à Pratore.*
10 *Vasallus, habitans in terra Demaniali, vel terra alterius Baronis, an, & quando possit cogi à Barone ad rehabitandum in sua Terra? & num.*14. *&* 15.
11 *Collectæ impositæ pro solutione functionũ fiscalium, fraudantur ex recessu Civium, sicuti & fraudatur Baro.*
12 *Vasallus in multis casibus tenetur præstare subsidiũ Baroni, remissive.*
13 Constitutio Regni *incip.* Quàmplurimum *in quibus terminis loquatur?*
14 *Baro quando possit cogere vasallum ad rehabitandum in sua Terra?*
15 *Decisio præsentis causæ anducitur.*

ARGVMENTVM.

Mandatum, factum alicui ob publicam utilitatem, & ad sedandas inimicitias, an in dubio possit revocari? an, & quando Baro possit Vasallos, habi-

habitantes in Terra demaniali, cogere ad rehabitandum in sua Terra? & quid si habitaverint in Terra alterius Baronis? quando vasallus teneatur præstare subsidium Baroni? remissive. Tandem Constitutio Regni incip. *Quāplurimum*, in quibus terminis loquatur? necnon multa perutilia, ad materiam pertinentia, adducuntur.

P R O

Ill. Marchione Caballini, Duce Morciani.

C V M

Ill. Principe Tricasii.

CONTROVERSIA LXXIII.

Dominus illuminatio mea.

1 CVm in dies molestaretur Terra Morciani Provinciæ Hydrunti pro solutione functionum fiscalium Regiæ Curiæ debita, nedum pro currenti, verùm etiam pro maxima summa de præterito; ex quo Cives dictæ Terræ in fraudem Vniversitatis quasi omnia eorum bona in manus Clericorum transtulerunt, ac etiam, quia bona tenentes per multos annos solvere bonam tenentiam non curaverunt. Agnoscens Illustris Marchio Caballini, Dux dictæ Terræ, illius imminentem ruinam in perniciem, non solùm dictæ Terræ, ejusque Civium, verùm etiam in ejusdem Marchionis, & Regii Fisci damnum: annò præterito adiit Dominum Regium Auditorem Aliprandum, Regentem officium Regii Perceptoris in dicta Provincia, ad finem cogendi debitores prædictæ Vniversitatis, tam ex causa significatoriarum, quàm bonatenentiæ, & per dictum Dominum Regium Auditorem, facta priùs relatione Excellentissimo Domino Proregi status dictæ Vniversitatis, prævio ordine S.E. exc. qui mandavit contra præfatos debitores dictæ Vniversitatis; cùnque inter alios debitores adesset Ill. Princeps Tricasii, uti bonatenens in dicta Vniversitate, fuit coactus debitum solvere, & ex prædictis (& aliis antecedentibus causis) sumpta occasione, prædictus Ill. Princeps contra d. Ill. Marchionem, ejusque filios odiosus evasit, pluribus mediis fovendo nonnullos vasallos dictæ Terræ contra dictum Illustrem Marchionem ad porrigendum capita, & querelas Excellentissimo Domino nonnullorum assertorum antiquorum delictorum, ac denunciationes contrabannorum, tam Regio Consiliario D. Ioanni Vallenilla Commissario Delegato in dicta Provincia, quàm Regiæ Iunctæ, omnes adhibuit diligentias, & commissa informatione de prædictis capitibus R. Auditori Francisco Raitano, & deinde Regio Fisci Patrono, opera, & diligentia Ministrorum dicti Illust. Principis, subministrando expensas necessarias, tam pro alimentis Vasallorum dicti Ill. Marchionis, quàm in causis prædictis; tandem commissa dicta causa per S. E. M.C.V. ibidemq; discussis capitibus, & querelis, contra ipsos expositis, factaque distintione causarum civilium, & criminalium, illisque bene perpensis, ac facta de omnibus relatione dicto Excellentissimo Domino, fuerunt tā d. Ill. Marchio, quàm D. Dominicus Ascanius de Castromediano, ejus primogenitus, Dux

Dux Morciani liberati, mediante cōpositione ducatorum 400. & causæ civiles prætéſorum gravaminum remiſſæ ad S. C. coram Regio Conſiliario Antonio Florillo Commiſſario, ut ex actis dictæ M. C. V. & licèt præcedente ordine S. E. reſpectu fratris Io: Baptiſtæ de Caſtromediano fuiſſet remiſſa cauſa ad Venerabilem Priorem Capuę, ejus Iudicem competentem; non tamen de his contentus dictus Ill. Princeps operatus eſt, ut nomine dictorum vaſallorum porrigerētur capita Eminentiſſimo Magno Magiſtro dictæ S. Religionis, à quo expeditis Commiſſariis, tam contra prædictum fratrem Io: Baptiſtam, quàm contra fratrem D. Thomā d. Ill. Marchionis filios, captaque informatione, fuerunt vocati in inſula Melitenſi, ubi ad præſens degunt.

His peractis ferè omnes vaſalli dictæ Terræ Morciani ad Terras Salvæ, & Tricaſii dicti Principis cum eorum familiis traſmigraverunt, ibidenque ſub protectione dicti Principis permanentes iterum novis capitibus, cōtinentibus etiam nonnulla antiqua, & abolita crimina, cōtra præfatos Marchionem, & filios aſſidue perſequuntur.

Hinc orta capitali inimicitia interdictum Ill. Marchionem, ejuſq; filios, & dictum Ill. Principem Tricaſii, ex qua in dies oriri poſſunt ſcandala: intendentes dicti Ill. Marchio, & Dux Morciani dictum ignem extinguere, ſupplicaverunt S. E. ut ejus manus apponeret ad finem evitandi diſcordias, & pacem conſequendi cum dicto Ill. Principe; & expeditis literis per S. E. Ill. Duci Laureti, Præſidi in dicta Provincia, ad effectum prædictum, nō valuit finem prædictis differentiis imponere, ex quo d. Ill. Princeps noluit dimittere à ſuis Terris prædictos Vaſallos Morciani; proindeque iterum per dictum Ill. Marchionem ſupplici libello porrecto S. E. fuit inſtatum ſuper prædictis provideri, & mediante ejus reſcripto, juſſit M. C. V. quod ſuper prædictis provideret juxta ordinem datum per S. E. & per dictam M. C. V. ſub die 21. Auguſti 1662. viſo reſcripto S. E. fuit interpoſitum decretum, quod fiat mādatum dicto Ill. Principi Tricaſii, quod nullatenus receptet, neque commorare faciant in ſuis Terris Vaſallos Ill. Ducis Morciani, ſub pœna duc. 4000. & fiat ordo d. Ill. Duci Morciani, quod ſub eadem pœna non moleſtet vaſallos Terræ Morciani; & expeditis proviſionibus per dictam M. C. pro exequutione dicti decreti, illiſque notificatis dicto Ill. Principi, fuit demum ejus nomine à prædicto tam juſto decreto appellatum; & obtenta Regia decretatione de verbo faciendo in S. C. ac etiam porrecta alia ſupplicatio nomine dictæ Vniverſitatis Morciani, fuit ſimiliter ordinatum, de decreto prędicto fieri verbum in dicto Sacro Conſilio.

Hinc diſputari contigit de duobus articulis.

Primus eſt, an mandatum prędictum, factum per M. C. dicto Ill. Principi pro cauſa publica, confirmari, vel revocari debeat?

Secundus, an vaſalli dicti Ill. Ducis Morciani cogi poſſint ad rehabitandum in propria patria?

Et quod omni jure mandatum prædictum ſit confirmandum, & vaſalli prædicti ſint cogendi ad redeundum in dictam Terram Morciani, tam jure communi, quàm jure Regni attentis, ex his, breviter dicendis, ſuadetur.

2 Quò enim ad primum accedente publica cauſa poſſe fieri mandata prędicta ad civiles diſcordias ſedandas,
3 in dubium revocari non poteſt: Nam nulla ratione, nullove pacto, aut conceſſione aliquid efficere licet, quod utilitati publicæ adverſetur, *Cap. bona, il 1. de poſtulat. Prælat. l. jubemus, C. de Sacroſanct. Eccleſ. l. utilitas publica, C. de primipil. lib.* 12. Sed ſic eſt quod detentio dictorum vaſallorum

in Terris d.Ill.Principis publicæ utilitati adversatur, ex eo, quia in dies rixæ, & contentiones inter dictos Barones fiunt, prout mensibus elapsis evenit; ergo confirmandum est d. mandatum, factum sub publica utilitate; est enim publicæ utilitatis semper habenda ratio, quæ, quoties adest,
4 dicitur etiam urgens causa, *cap. statutum, in princip. de rescript. l. alma mater, in princ. de sent. excomun. lib. 6.* Prout aliis juribus, & *DD.* authorit. latè fundat *Dom. Franciscus Vargas in tract. de auth. Pontificis, respons. 5. num. 4. & 9. inter tract. tom. 13.* unde, cùm per S. E. quieti publicæ consulẽdo, Præsidi Provinciæ fuerit injunctũ, ut Barones prædictos ad concordiam, & pacem debitis mediis induceret, stante dicta publica utilitate, ac spontanea voluntate dicti Ill. Marchionis, qui se obtulit dicto Excellentissimo Domino ad evitandas discordias pacem inire cum d. Ill. Principe (cùm de honoris præjudicio nõ tractetur) quo casu Princeps, cujus interest subditos habere pacificos, nedum hortari, sed detensione, vel carceribus ad bonum publicum cogere potest. Quando.n. ex odio, inter Vniversitates, vel particulares personas concepto, evidens damnum Reipublicæ, vel Civitatis
5 tranquillitati verosimiliter imminet, tunc Principis, vel Præsidis prudentiæ relinquitur, subditos coercere, & placatos reddere, juxta *Bart. doctrinã in l. congruit, ff. de officio Præsidis.*
6 Scimus enim utilitati publicæ quã plura privilegia indulgeri, & ejus favore quandoque à regulis juris recedi, *l. de pupillo, §. si quis rivos, ff. de novi operis nunciatione, Bald. in l. 1. C. de heredit. vel act. vend.* cum aliis, adductis per *Octaviũ Vulpell. in tract. de pace, & tregua, q. 3. inter tract. tom. 11. p. 1. fol. 406.*
7 Ex utilitate enim edicta commendantur, *l. 1. ff. de negot. gestis, l. 1. ff. de restit. in integrum;* atque hæc utilitas jus facit, & constituit: jura enim salubriter pro utilitate hominum introducta sunt; quamobrem, & *Horatius* utilitatem justi, & æqui matrẽ dixit; Estque legislatoris, omnia ad utilitatem Civium referre, ut *Cicero* ad Quintum Fratrem scripsit, & *Aristoteles in lib. de morib.* monet.

Igitur, si ex dicto mandato, per M. C. facto dictis Ill. Principi, & Duci, utilitas publica evidenter oritur, quomodo illius suspensionem dictus Ill. Princeps prætendere potest, cùm in civilibus dissensionibus sæpe respu-
8 blica lædatur, *ad l. si quis ingenuam, §. in civilibus, ff. de captiv. & post limin. reversis,* ubi *glos. in verb. in civilibus dissensionibus, idest cum cives inter se præliantur?* Nam ad prætoris
9 officium pertinet lites diminuere, & tunc coertioni locum fore, cùm inimicitia reipublicæ scandalum afferret, ut in casu nostro, & *Abb. in rub. de tregua, & pace* ejusdem fuit sententiæ, nempe, ut tam Iudex sæcularis respectu subditorum, quàm Ecclesiasticus respectu Clericorum, ad pacem cogere possint, per *tex. in cap. si quis contristatus, & cap. placuit, 90. distinct.*
10 Quò verò ad secundum articulum, an Baro possit revocare vasallum suũ, accedentem ad habitandum in Terra alterius Baronis, vel demaniali? indubitati juris esse, ait *Frecc. in tract. de subfeud. in 15. auth.* Quod sic quãdo est obligatus ad servitia personalia, prout notat *Andræas in constit. Regn. quisquis de Burgensibus, sub tit. de revocand. vasallis ad alienam habitationem transeuntib.* Cùm illis non liceat à feudo recedere, maxime quãdo Rex dat illos vasallos, & obligatos ad servitia, secundùm *Andræam in d. constit. quisquis*, & in propriis terminis *Dom. Reg. Merlin. controv. foreñ. cap. 83. lib. 1.* pro confirmatione decreti Regiæ Audientiæ Hydruntinæ, lati ad beneficium prædicti Ill. Marchionis Caballini, condendando nonnullos ejus vasallos originarios prædicti Casalis, ut cum propriis domi-

bus, &

bus, & familiis redirent ad habitandum in dicto Casali, allegans *Doctrinam Bart. in l. ultima, de decretis ab ordine faciendis, Afflict. in dicta constitut. quisquis, sub num.* 10. *Reg. de Ponte de potestate Proregis, rubr. de abundantia Civitatis, tit.* 2. §. 2. *n.* 8. *& Martin. Laudens. int. tract. de fisch. q.*
11 50. *to.* 12. Quia, sicut ex civiū recessu fraudarentur collectæ, ab Vniversitate super eis impositæ pro fiscalium functionum solutione, sic & Baro, cui
12 vasallus in multis casibus præstare tenetur subsidium, prout in *constit. Regn. quàmplurium*, fraudaretur hujusmodi subventionibus, ut bene advertit *Andræas in dicta constit. & Mastrill. de Magistrat. lib.* 4. *cap.* 18. *num.* 83. & licèt *Dom. Reg. Merlin.* pro vasallis
13 nonnulla jura adduxerit, concludit tandem constitutionem prædictam omninò esse servandam in vasallis angariis, & perangariis, prout sunt prædicti vasalli dictæ Terræ Morciani: & ita decisum refert, sequitur etiam *Io: Maria Novarius in tract. de gravaminibus vasallor. lib.* 1. *gravam.* 75. *num.* 13. *& Dom. Reg. de Marin. in decis. Reverterii* 398. dicit, quod ad hoc,
14 ut Baro possit vasallum, qui ad Terram demanialem transtulit Domicilium, revocare, requiritur, quod sit perangarius, nam si angarius tantùm, nullo pacto permitteretur, nisi à Terra alterius Baronis, quod fundatur, etiam per ea, quæ *d. Dom Reg. in observat d. decis.* adduxit, *& Gallup. in methodo feudali, tom.* 2. *p.* 5. *cap.* 1. *n.* 6. *de juribus personalib. debitis*, firmat prædictam conclusionem in nonnullis casibus, & signanter, quando subditi vasalli essēt expresse obligati cū Regio assensu ad servitia personalia, juxta dispositionem *constit. Regn. Quia frequēter*; Nā tūc poterit Dominus ipsos cogi facere ad habitādum in ejus Territorio, *Capyeius decis.* 168. *num.* 4. *Lucas de Penna in l. si colono, q.* 5. *de Agricolis, & censitis lib.* 11. *Affl. in constit. Regn. pacis cultum, sub nu.* 10. *vers. an autem liceat Domino*.

Sed supradicta omnia essent inspicienda, quando per dictum decretum M. C. V. fuisset ordinatum, quod cogerentur prædicti vasalli ad rehabitādum in dicta Terra Morciani, uti angarii, & perangarii, cum quibus nulla potest adesse controversia.

Verùm, cùm decretum prædictum contineat tantùm mandatum factum ducatorum quatuor mille Illustri Principi Tricasii, ut dimittat vasallos prædictos pro bono pacis, & utilitate publica, & dicto Ill. Duci Morciani injunctum, quod sub eadem pœna ducatorum 4. m. illos non molestet, omni jure spero, decretum prædictum M. C. esse confirmandū.

Die 31. *Octobris* 1662. *Audita relatione*
15 *Mag. V. I. D. D. Antonii Mattiense Iudicis M. C. V.*

Visis supplicationibus, remissa est causa eidem M. C. quæ provideat, quod capiatur informatio super hinc inde allegatis, suspensa interim exequutione decreti, lati per d. M. C. sub die 20. *Augusti præsentis anni*.

Penes M. Secretarium S. R. C.

SVMMARIVM.

1 *Contractus præsumitur venditionis, quando fit mentio pretii.*

2 *Res dotalis si fuerit æstimata, quando, & quomodo dicatur inducere contractum venditionis ipsius rei? & num.* 5. 12. 17. *&* 23.

3 *Res dotalis si fuerit æstimata quando transeat in dominium viri irrevocabiliter? & num.* 14. *&* 15.

4 *Res dotalis æstimata perit in damnū Mariti.*

6 *Res dotalis æstimata, si fuerit deteriorata, vel amissa, an, & quando hæredes viri teneantur ad pretii illius restitutionem? & num.* 7. *&* 8.

9 *Fundus dotalis æstimatus nequit alienari à viro, & ratio assignatur nu.* 10.

11 *Dos*

11 *Dos non potest mutari ex pecunia in stabilia, vel è contra absque voluntate mulieris.*

13 *Contractus dotis, & contractus venditionis invicem æquiparantur.*

16 *Fructus percepti ex venditione conditionali non spectant ad emptorem.*

18 *Dominii causa variari potest per novum contractus titulum, aliove modo, et num. 20.*

19 *Possessionis causa ex nova superveniente causa mutari potest.*

21 *Nihil tam naturale est, quàm voluntatem volentis rem suam in alium transferri, ratam haberi.*

22 *Venditio non perficitur absque consensu vendentis.*

24 *Venditione non perfecta periculum rei venditæ pertinet ad venditorem.*

25 *Bona fides in contractibus exuberare debet, sicuti & æquitas.*

26 *Nemo debet locupletari cũ aliena jactura.*

27 *Culpa est suipsius nociva.*

ARGVMENTVM.

Æxtimatio rei dotalis facta sub conditione, ut sit ad mulieris electionem: an pretium voluerit, aut ipsam rem in casu restitutionis, an inducat contractum vẽditionis ipsius rei, itaut transeat in dominium viri irrevocabiliter? sicuti & venditionem dicta ęxtimatio inducit, non adjecta dicta cõditione; & proinde si res dotalis fuerit diminuta, vel amissa, nulla intercedente culpa viri, cujus sit damnum? & an fundus dotalis ęxtimatus possit à viro alienari stante supradicta conditione?

PRO

D. Francisco Pisano.

CVM

Hæredibus quondam D. Corneliæ Galluccio uxoris.

CONTROVERSIA LXXIV.

Dominus illuminatio mea.

1 ETsi regulariter ex pretii mentione pręsumatur emptionis, & venditionis contractus, ad *glos. in l. apud Celsũ, §. sed cum legitima, in verb. pretio, ff. de doli exceptione, in l. 1. §. qui superficiem, verb. agendo, ff. de superficiebus, l. ultima, C. de prædiis decurionũ lib.* 10. dotalisque rei æxtimatio in dubio faciat emptionem, *l. quoties, l. cùm dotem, C. de jure dotium, l. ex cõventione, C. de pactis, l. plerunque, ff. de jure dotium*, cum aliis apud *Menochium lib. 3. præsumpt. 74. in princ. Alexand. Trentacinq. variar. resol. lib. 3. resol. 1. de jure dotium, Covarr. pract. quæst. cap. 28. DD. in l. si æxtimatis, ff. soluto matrim.*

In dote præsertim est advertendum, illam æxtimationem facere emptionẽ,
2 & venditionem, cujus dotalis rei a principio ipsius constitutionis dotis irrevocabiliter in viri dominium trãsfertur, non autem, ut sciatur, nùm doterior reddatur, *l. si inter virum*, ibi: *Idcircò pretiorum nomen videatur annexum; nè si species aliqua diminuta fuisset, aut perdita alio pretio, quàm quo taxata fuerit, reposceretur, C. de jure dotium:* est enim tunc pro inæxtimata habenda, & non minùs in illa, quàm in re inæxtimata, quæ & dotalis

lis propriè nuncupatur, *lex Iulia* sibi locum vendicat, *l. 1. §. sed cùm lex, C. de rei uxor. action. & tot. tit. ff. & Cod. de fundo dotali, Iacob. Connan. quæst. jurium singularium, lib. 2. cap. 7. num. 3. Fontanell. de pact. nuptial. lib. 2. clauf. 5. glof. 8. p. 13. num. 1. cum seqq.*

3 Etenim in re æxtimata, cujus irrevocabiliter dominium maritus acquirit, *lex Iulia* cessat, fingiturque ex hujusmodi æxtimatione, quod maritus brevi manu pro rebus ab uxore receptis, dederit ei pecuniam, & uxor pecuniam marito pro dote dederit, & ad terminos *l. singularia, ff. si certum petatur, l. 4. §. sciendum, ff. de donationibus inter virum, l. licet, §. quoties, ff. de jure dotium*, occultatur contractus emptionis, & exprimitur contractus dotis, celerique manu de uno contractu transit in alterum, ad *Bald. in d. l. si inter virum, Soccin. conf. 56. col. 2. versic. septimus casus, in 1. Corn. conf. 172. num. 9. & 12. in 1. & conf. 15. in 2. Ruinus conf. 134. in 4. Soccinus Junior conf. 141. in 1. Rolād.* qui quamplures refert, *conf. 92. à n. 9. in 2. Covarr. d. cap. 28. num. 1. Tobias Nonius conf. 52. & 106. Cephal. conf. 351. à num. 13. in 3. Rubeus Alexandrin. conf. 5. Natta conf. 650. in 4. Trentacinq. loco citato, Anton. Gomez in l. 53. Thauri, à num. 52. Gutierez de juramento confirmativo, p. 1. cap. 1. num. 4. & 8.* late *Vivius in cōmuni opinione 40. num. 1. & decis. 261. lib. 2. Ondedeus conf. 14. num. 44. cum seq. in 1.* item *Roland conf. 86. num. 6. in 4. Cephalus consil. 735. nu. 1. in 5. Tiraquell. in 1. retractu, §. 1. glos. 14. num. 2. Surdus decis. 287. num. 21. & 22. Magonius decis. Lucensi 76. ad fin. & ibi addens Fabius Timeus in addict. 1. Pinell. in l. 1. p. 3. num. 15. C. de bonis maternis, Simoncell. de decr. tit. 8. inspect. 13. num. 96. per l. sive generalis, ff. de jure dotium, Barbos. in d. l. si æxtimatis, num. 1. Fontanell. loco citato, à num. 8. ad 15. Berous consil. 63. num. 8. in 3. Alex. conf. 56. in 6.*

4 Proindeque damnum omne, & dispendium, tunc mariti erit, ejusque hæredū, *Afflict. decis. 270.* ut regulariter est emptoris, ad *l. 1. C. de pericul. & commod. rei vendit. l. necessario, ff. eodem, §. cùm autem, instit. de empt. & venditione, l. cùm dotem, C. de jure dotium, l. unica, §. eunque, in fin. C. de rei uxor. actione, Bart. in l. si ut certo, §. nunc videndum, ff. commodati, Mascard. conclus. 619. & 663. Menochius d. præsumpt. 74. Verall. decis. 333. lib. 3. de Ponte consil. 71. in 1. Morot. conf. 44. num. 13. Castill. de Sotomajor de usufructu, cap. 4. à n. 7. Mastrill. decis. 149. p. 2. Cornazzan. decis. Lucens. 159. Beccius conf. 42. in 1. Gratian. decis. Marchiæ, in 12. Maurus Burgius de Iaudimio, p. 2. inspect. 12. Lauderchius Imola conf. 65. per totum.*

5 Et licèt dicatur venditio causa dotis, *l. quoties, ff. de jure dotium*; quoad periculi tamen translationem in virū vera venditio dicitur, *Bald. conf. 276. in 3. apud Lauderchium loco citato n. 1.* per *d. l. plerunque, §. 1. ff. de jure dotium, Bald. in d. l. quoties, Constātius Rogerius de dote, q. 11.*

6 Nec bona æxtimata viro tradita, sed pretium tantùm, in quo dos consistit, indiminutum est restituendum, *Bald. in d. l. quoties, Francisc. Cremētius singul. 19. Alex. conf. 79. col. 2 lib. 2. Beccius d. conf. 42. nu. 6.* cùm quātitas dicatur esse in dote, & non res, *Ruinus conf. 137. num. 13. in 5. Berous conf. 165. ad num. 39. in 2.*

Vt in æxtimatione rei, *d. l. plerunq;* vel æxtimatæ ad sciendum deteriorationem, & ut eadem res restituatur,

7 citra tamen omnem mariti culpam, cùm etiam ex levissima teneatur vir, *l. etiam, §. 1. ff. soluto matr.* periculum est uxoris, *d. l. si inter virum, Aym. conf. 548. num. 12. in 3. Barbosa in d. l. si æxtimatis, à n. 37. ad 40. Soccin. conf. 47. num. 3. in 1.*

8 Porrò si nulla intervenerit mariti cul-

culpa, sed ex meto fortuito casu non in substantia fuerit deteriorata, *ad l. fideicommissa*, §. *si rem*, *ff. de legat.* 2. sed tantùm in valore extrinseco sine ulla culpa mariti, tunc maritus ad nihilum tenebitur, *glos. in dicta l. si inter virum*, & ibi *Cynus Alberic. Salyc. & alii*, *Gregorius Lopez*, *glos.* 19. *tit.* 11. *p.* 4. *apud Barbos. loco cit. nu.* 38. *&* 40. *ad fin. Covarr. loco cit. num.* 4. *vers. horum autem*, *& num.* 3. *Castrensis in l. penult.* §. *mancipia*, *ff. sol. matrimonio.*

9 Cœterum quoad *legem Iuliam* spectat, ut dotalis fundus alienari nequeat, quoties mulieri actio de dote competit, & ejus hæredi, aut omninò competitura est tam contra sponsum, quàm contra maritum, *l. fundus*, *l. lex Iulia*, *l. dotale*, §. *dotale*, *verb. hæredi*, *ff. de fundo dotali*, sive per destinationem, sive per spem reversionis, ad *l. si is*, *qui*, *in fin. ff. de jure dotium*, & cùm demum dominiũ marito quæsitum est, alienatio prohibeatur, *d. l. dotale*, §. *dotale*.

10 Si fundus in dotem extimatus datus sit, ut electio esset mulieris, negavit dicta *lex*, alienari fundum posse, quod si arbitrio mariti sit, contra esse, *l. quod si fundus*, *ff. de fundo dotali*, *l.* 1. *Cod. eodem titulo*, cùnque possit dicto casu mulier eligere, quod velit, *d. l. plerunque*, *ad fin.* meritò maritus, vendendo talem rem, electionem mulieri eripere non debet, ut per *Hyppol. Riminald. in* §. 1. *instit. quib. alien. lic. vel non*, *num.* 55. nisi mulieris accedente voluntate, sine qua à stabilibus
11 in pecuniam, & à pecunia in stabilia p mutari dos nõ potest, *l. ita cõstãte*, *ff. de jure dotium*, *l. cùm maritus*, *& l. fin. ff. de pactis dotalib. Morot. d. consil.* 44. *num.* 1. *Natta consil.* 446.

Cùm ergo in facto supponatur, electionem reservatam fuisse mulieri, nũ vellet rem, vel extimationem, ad terminos *d. l. quod si fundus*, *ff. de fundo dotal. & l.* 1. *C. eod.*

12 Infertur primo, æxtimationem hãc, mulieri reservatam, non fecisse emptionem, ita quod dominium fuerit in virum irrevocabiliter translatum, ut in extraneum emptorem, posseque mulierem res dotales eligere ad sui libitum, *Riminald. d. num.* 55. *in d.* §. 1. *Fontanella*, qui alios citat *loco præcit. num.* 66.

13 Licèt enim titulus, & contractus dotis, emptioni de per se æquiparetur, *ad l. sicut*, §. *sed*, *etsi permiserit*, *ff. quibus modis pignus*, *vel hypothec. solvitur*; nam dans dotem est tanquam vendens, & onera, quæ subit maritus, sunt loco pretii, *l. ex promissione*, *ff. de action. & obligation. l. qui balneũ*, §. 1. *ff. qui pot. in pignor. hab. glos. in l. de divisione*, & ibi *Bart. & DD. & in l. in insulam*, §. *usuras*, *sol. matrim. Soccin. consil.* 88. *col.* 1. *in* 4. *& cõs.* 103. *col.* 2. *eod. Tiraquell. in* 2. *retract. in fin. num.* 69. *apud Contard. in l. diffamari*, *in ampliationibus à num.* 80. *cũ seqq. C. de ingen. & manumiss.* & ideo
14 dicitur Dominus, & possessor, ad notata *in l. doce ancillam*, *C. de rei vendicat. Bald. Novell. de dote* 8. *p. privileg.* 6. *Cassan. consil.* 61. *Corn consil.* 26. *lib.* 2. *& consil.* 224. *col.* 2. *lib.* 3. *Castrens. in l.* 2. §. *quod si in patris*, *ff. sol. matrimonio*.

15 Non tamen dicitur irrevocabilis Dominus titulo emptionis ex æxtimatione resultantis interim quod mulier non elegerit velle extimationem: nam tunc solùm, cùm facta fuerit electio, censetur virum causa dotis emisse, ad *d. l. quoties*, *ff. de jure dotiũ*, uno contractu occultato, ut supra dictum est, & Dominus irrevocabiliter titulo emptionis fieri, quanvis fructus interim, ut Dominus titulo dotis, quia maritus ob onera matrimoni, ad *l. pro oneribus*, *C. de jure dotium*, *l. pater*, *ff. de doli except.* ex dictis rebus percipiat, percepturus exinde facta electione fructus à rebus, quæ dotales fuerunt, ut extraneus emptor, & ex dote pecuniaria facta, etiam fructus, ut maritus: cùm regulariter ex ven-

venditione conditionali fructus non
16 spectent ad emptotem, *ad l. ubi autem, ff. de in diem adject.*

Non enim interim, & priùs, quod
eligat mulier, potest dici rerum dota-
17 lium viro facta venditio, ut extraneo
emptori, nec pretium aliquod illarum per virum solutum ipsarum vice fruendum, *ad l. Labeo, & Sabinus, §. 1. ff. de verbor. & rerum signific.*

18 Cùm possit maritus, ut quilibet alius, causâ dominii mutare per novũ emptionis titulum in re dotali (antiqua dominii, & sic dotis, causa in illa non remanente) per æxtimationem, & illius pretium electum in pecuniã translatum, *ad l. 3. §. ex pluribus, cum glos. in verb. nec enim*, & ibi *DD. ff. de acquir. possess. & l. non ut ex pluribus, cum glos. ff. de regul. juris, l. qua ratione, §. interdum, ff. de acquir. rerum domin.*

19 Vt etiam possessionis causâ ex nova superveniente causa quis mutare potest, *ad l. non solùm, §. 1. ff. de usucap. l. 3. §. ex pluribus, & §. fin. ff. de acquir. possess. & l. si quis ante, ff. eodẽ, Berous cons. 53. num. 8. in 3.*

20 Et cùm res in dotem sibi datæ possint evinci ab eo, soluto matrimonio, idcirco dominii causam mutare non prohiberetur, *ad l. cùm res, C. de contrahenda emptione.*

21 Quod si insuper nihil tam naturali æquitati convenit, quàm domini voluntatem, volentis rem suam in aliũ transferri, ratam haberi, *ad d. l. qua ratione, §. literæ, vers. nihil enim, ff. de acquirendo rerum domin.* sic è contra rata habenda est voluntas nolentis in alium transferri, vel solùm, prout ipse, & quando vult, *l. cùm mandati, C. mandati, l. 1. C. de Sacrosanctis Eccles. l. fin. ff. de pactis, l. id, quod nostrum, ff. de regulis juris, l. fin. ff. de usu, & habit. cum concordantibus.*

Idcirco in hac facti hypothesi requireretur, ut mulier eligeret, & pateretur, ex causa ẽptionis res dotales penes virum, ut emptorem illarum, esse, *d. l. qua ratione, §. interdum, ff. de acquir. rer. domin. Vasquez controvers. lib. 2. cap. 67.*

22 Præterea, cùm sine consensu venditoris nulla sit emptio, & venditio, ut uno ex tribus substantialibus saltim, si non principalibus dicti contractus, *ad l. in venditionibus, ff. de contrahenda emptione, l. 2. C. eodem, §. pretium, instit. de emptione, & vendit.* adeo quod expressus formalis debeat intervenire cõsensus vendere volentis, & non ad libitum ementis, vel vendentis, *ad l. quod sapè, §. 1. ff. de contrab. empt.* cùm conditio illa, *si Stichus tibi placuerit*, de qua *in §. pen. inst. de empt. & vend.* accidentale sit pactum præcedens, & disponens dictum consensum, ut per *DD. in d. §. penult.*

23 Sequitur necessariò, æxtimationem sic factam dotalis rei ad uxoris electionem nullam importare, nec purã, nec conditionalem, ex defectu dicti consensus, venditionem.

24 Quinimò omne interim impendium, & detrimentum, quod dictis dotalibus rebus accidit, citra omnem viri culpam, ipsius mulieris periculo accidit: ut, non perfecta emptione, interim periculum est venditoris, *dictis juribus*, quantunvis æxtimatis, ut supra ad *Laderchium, Mastrill. & DD. præcitatos*, & notatur per *Rotam in novis. decis. 136. & 157. 2. p.* obstante interim *lege Iulia* alienationi dictarum rerum, ut in dominio mariti, ut mariti, & non ut extranei emptoris, persistentium, *d. l. quod si fundus, d. l. 1. C. de fundo dotali, & in d. l. plerunque, ad medium.*

25 Quapropter, cùm bona fides in cõtractibus exuberare debeat, *vulgata l. bona fides, ff. depositi, cum concord.* & adeo prævalere veritas, & æquitas, ut neuter ex contrahentibus sit in damno, ad *Bart. per illum text. in l. plane, in fin. ff. de petition. hæred.* vel in iniquo lucro, *ad DD. in cap. ex parte, 2. de officio deleg. Dec. in l. quod quis, ff. si certum petatur.*

26 Iuraque abhorrent, quenquam aliena locupletari jactura, *ad l. nam hoc natura, l. hac conditio, cū gloſ. limin. ibidem, de condit. indeb. Tullium referente in 3. de offic.* ajente: *Alterius incommodo ſuum augere commodum magis eſt contra naturam, quàm mors, quàm paupertas, quàm dolor, quàm cætera, quæ poſſunt, aut corpori accidere, aut rebus externis*, & apud *Celſum Bargallium de dolo, reg. 3.* Apprime hoc eſt ſervandum inter conjuges, quorum neutri convenit cum damno alterius lucrari, aut damnum ſentire per alterius lucrum, *ad l. jure ſuccurſum, §. 1. ff. de jure dotium*; ſufficit enim quenque ex eis indemnem abire, non lucrum ſentire, *ad l. quoties, in fine, ff. de jure dotium.*

Nam, & etiam minori mulieri dolo viri circunventæ ex prudentiſſimi *Scævolæ* ſententia vix juſtum pretium ſolvitur, quod à juſto emptore mulier habuiſſet, *d. l. ſi res, §. 1. verſ. cæterū, ff. de jure dotium.*

Tantò magis, quod, citra omnem viri culpam, damnum hoc ſi quod eſt non in ſubſtātia annuorum introituū, ut ſupra, ſed ex cauſa extrinſeca, in illorum pretio tantùm, accidit culpa mulieris, vendere nolentis viro, ut ſupra, & emptorum ex neceſſitate præcedentis pacti, ſine commutatione aliqua pecuniæ pro majori cautela dotium ipſius mulieris, *ad l. ſi gratuitam, §. ſi margarita, ff. de præſcriptis verbis*, & notata per *Gizzarell. in deciſ. S. C. 29.*

27 Vt omni jure, cùm damnum hoc ſibi mulier imputare debeat, ad *cap. damnum, de regul. jur. in 6. l. quod quis, ff. de regul. juris*, vir ab impetitis per hæredes uxoris eſt abſolvēdus.

Præſens cauſa non fuit deciſa, ſed transactione ſopita.

SVMMARIVM.

1 *Æqualitatem ſervare debet pater inter filios.*

2 *Æqualitas ut ſervetur, venit in legato quod aliàs non veniret, fitque extentio de caſu ad caſum, & compendioſa ſubſtitutio diſparibus facta interpretatur fideicommiſſaria.*

3 *Filio adhibito ad ſtipulandum à patre præſumitur adhibitus animo donandi, niſi quantitas patrimonii, & liberorum numerus repugnarent.*

4 *Donatio à patre facta filiis, licèt juramento vallata, irritatur, ſi inæqualitas ſequatur inter filios.*

5 *Donatio à patre filiis facta, juramēto vallata ſubſtinetur.*

6 *Pater, qui filiis bona donavit, & uni tantùm legitimam aſſignavit, novā donationem omnibus aqualiter facere non prohibetur.*

7 *Iuramentum, & clauſula poſita in executivis, non alterat naturam donationis, & actus.*

8 *Iuramentum duos defectus ſupplere nequit, ſcilicet inſinuationis, & nullitatis donationis.*

9 *Iuramenti clauſula eſt parvi facienda, tanquam appoſita de ſtylo Notariorum.*

10 *Donatio facta per patrem revocatur, licet adſit ſimplex promiſſio, etiam jurata, de non revocando.*

ARGVMENTVM.

An donatio à patre facta inter filios ſubſtineatur, non obſtante inæqualitate? quid ſi juramento ſit vallata? effectus quāplurimi inæqualitatis congeruntur, ac luculenter quæſtio dilucidatur.

PRO

PRO

Valentino de Iulio de Narduccio.

CVM

Iulio, & Antonio ejus filiis.

CONTROVERSIA LXXV.

Dominus illuminatio mea.

AMplectente lege æqualitatẽ inter filios,& abhorrente dispositiones, et quibus inæqualitas inter eos oriretur, *l. cùm pater*, §. *evictis ff. de leg.* 2.
1 *l. final. C. commun. utriusque judic.* §. *nec illud quoque,in auth. de nupt.* ubi *Angel. num.*43. notat ratione æqualitatis servandæ,ut nõ crescat invidia inter fratres, quæ multùm crescit, *d. l. cùm pater*, §. *evictis*, & patrem non debere facere unum filium, & alium privignum, *l. illam. in fin. l. ut liberis*, *C. de collat. Aretin. conf.* 1. *nu.* 15. *Io: Crotus in l. Frater à fratre, n.* 77. *de condit. indeb.*
2 Elicitur ex hoc ob qualitatem servandam inter filios, non solùm venire in legato id, quod aliàs non veniret, ad *l. quæsitum*, §. *sed & ipse Papinianus*, ibi: *sed facilè Iudicis voluntatis conjecturam fore cæteris patris facultatibus æstimatis*, *ff. de fundo instructo*, sive agendo, sive excipiendo, ad tradita per *Ruin.conf.*212.4.*col.in* 1. Restringiturque dispositio quantumvis generalis, ut æqualitas prædicta servetur, *ad Socc.conf.*98. *col.*3.*in* 3. *Aretin. conf.* 6. *col.* 6. *& conf.* 152. *col.* 2. *ad fin.* Fitque etiam extensio de uno casu ad alium, ad *l. illud*,84. *ff. pro socio*, *& l. si filiæ*, *de leg.* 3. *l. si servus communis*, *ff. de donat.inter virum*, *Rom. in l. quæ dotis*, *num.* 14. *ff. solut. matrim. Mantic. de tacitis*, *& ambig. convent. lib.*13.*tit.*18.*num.*21. *ad l. fin. C. de fruct. & litium expensis*, *Aym.conf.*133. *num.* 8. & compẽdiosa substitutio disparibus facta interpretatur fideicommissaria, etiam si ex dicta interpretatione redderetur inefficax, ut ex *Corn.conf.*180. *col.* 1. *ad fin. lib.* 1. *Aym.conf.*143. *nu.*16.

Sed etiam ex dicta *l. quæsitum*, §. *sed & ipse Papinianus*, notabiliter firmat *Bart. in l. si pater, in princ. ff. de donat. & in tract. de duobus fratribus, n.* 24. ex verbis, & mente *Oldradi*, *&*
3 *Iacobi de Aretio*, quod licèt adhibitus filius ad stipulandum à patre, præsumatur animo donandi, hoc non procedat, quando numerus liberorum, & quantitas patrimonii repugnarent, quem sequuntur *Bald. in l. filia cujus*, *in* 7. *oppositione*, *Cod. famil. ercifcund. Dec. conf.* 59. *& in aliis consiliis apud Aym. dicto conf.* 143. *ad fin. Franch. decis.* 607. *num.*10.*&* 11.
4 Quinimò notabiliùs supposita, etiã donatione juramento vallata à patre filiis, si ex ea inæqualitas aliqua redundet inter filios, quod propter inæqualitatem prædictam irritetur, consuluit, *Dec. conf.*631. *num.*5. *ad mediũ vers. & licèt communis opinio*, quem refert, & sequitur *Gabr. Roman. de donat.concl.*4.*n.*5. seposita indagatione quæstionis illius: Nùm juramento donatio à patre filio facta substineatur? Cùm etsi negativam teneant, *Bald. in cap. cùm contingat*, *col. fin. in fin. de jure jurando*, *Castrens. consil.* 345.*in* 1. *Fulgos.conf.* 199. *Corn.cõs.*9. *in* 2. 238. *in* 1. 288.*&* 273. *col. penult. &* 289. *col.* 6. *in* 4. *Dec. d. conf.* 631. *d. num.*5.
5 Affirmativam tamen tenet infinitus fere *DD.* numerus apud *Clarum in* §. *donatio*, *q.* 8. *Gabr. d. concl.* 4. *n.* 1. *&* 2. *Seraphin. privil. juram.* 72. *illiusq; Addictionat. Martin. Benethnor. Covarr. in cap. quanvis, p.*3. §. 2. *n.* 15. *de pactis, in* 6. *Roland. conf.* 77. *nu.* 1.

in princ. Vasq. de succesf. creat. lib. 3. §. 20. *&* §.29. *limit.*32. *num.*14.*Guttier. de juram. confirmatorio*, *cap.*4. *n.* 4. *DD.* communiter in *l. frater à fratre*, *ff. de condit. indeb. Thesaur. decis.* 32. *Franch. decis* 59. *Viv. decis.* 421. *Fontanell. Duenn. & alii apud Paschal. de viribus patr. potest. par.* 1. *cap.*4.*n.*63.

6 Et ex hoc capite inæqualitatis inter filios jure potuit dictus Valentinus pater, non obstante donatione per ipsum facta Iulio, & Antonio filiis, assignatis aliquibus bonis Ioanni alteri filio absenti pro ejus legitima, aliam de novo facere donationem, æqualitatem inter illos servando.

Quoniam si sine donatione prædicta omnes prædictos tres filios æqualiter cohæredes instituere vellet, cùm sit positum in arbitrio filiorum donatariorum nolle hæreditati se immiscere: nam aliàs si vellent esse hæredes, tenerentur donata eis inter vivos conferre, ad *Soccin. Dec. Alex. & alios in Auth. ex testamento*, *Cod. de collat. Gratum respons.*86. *num.* 23. *in* 2. per *l. à patre*, *& l. filiam, C. de collation.* & est communis *DD.* sententia teste *Corneo cons.* 289. *col.* 10. *in fin. vers. nam communis sententia*, in 4. dicto Ioanni consului non posset ex legitima prædicta illi assignata, quæ si assignata non fuisset, de inofficiosis donationibus prædictis agere quin aliàs valeret, ad *l. si totas*, *C. de inofficios. donat. cum ibi notatis per DD.*

Accedant his, quod juramentum fuit appositum in exequutivis ipsius
7 donationis, quinimmo in extrema parte illius; quo fit, ut clausula posita in executiuis non alteret naturam ipsius actus, vt in specie donationis censuit *Dec. in l. non omnes*, *n.* 11. *vers. vnde resolvendo*, *ff. si certum pet. & cons.* 521.*n.* 14;*& in l. vltim. n.* 21. *C. de pactis*, in specie scribens, clausulam hanc de non revocando donationem adhibito juramento nihil operari, cùm sit in exequutivis posita, *Decio* adstipulantur *Ias. cons.*6.*col.*5.*vers. quintò principaliter*, *lib.* 3. *Curt. jun. cons.* 56. *num.*2. *Soccin. sen. cons.*137. *num.*2. *vers. prædicta etiam*, *in* 1. *Soccin. jun. cons.* 114. *num.*15.*in* 3. *alios recensens Bellon. cons.* 60. *num.* 15. & aliis rationibus hoc cõfirmat *Menocb. cons.*84. *à num.*45. *ad* 48.

8 Et insuper, quia juramentum non potest duos supplere defectus, nempe insinuationis, ad *l. sancimus*, *C. de donat.* & nullitatis ipsius donationis, ut post *Soccin. sen. in l.* 1. §. *si quis ita*, *num.* 10. *de verbor. obligation.* respõderunt *Ruin. cõs.*98. *n.*7.*in* 1. *Cassan. cons.*7. *num.* 26. *Bellon. cons.* 4. *nu.* 4. *Dec. cons.*239. *Alciatus in d. cap. cùm contingat*, *num.* 46. *de jurejurando*, *Soccin. jun. cons.*48. *num.*19. *in* 1. *Menocb. loc. cit. nu.*48.

9 Tum, & quia clausula hæc juramẽti apposita pro observantia donationis parvifaciendam esse, ut potiùs ex stylo Notariorum, quàm ex voluntate donantium, appositam, multos ad hoc adducit *Tyraquell. in præfat. l. si unquam*, *C. de revocand. donat.* *n.*172. & his quoque similia *Ripa ibidem nu.* 181. *Dec. d. cons.* 521. *num.* 15. *Curt. jun. cons.*82. *num.*3.*Paris. cons.*6.*n.*22. *& cons.*20. *num.* 87. *in* 1. *Soccin. jun. cons.*116. *num.*21.*&* 158. *num.* 18. *in* 2. *Grammat. decis.* 62. *num.*22. *Ferratius cautel.* 30. *& Corneus cons.* 126. *num.*3. *prope medium*, *lib.*1. *cum aliis apud Menocb. dicto cons.* 84. *num.* 52.

10 Subnectens ibidem *num.* 56. per promissionem simpliciter à patre factam filio donationem non revocare, si tamen id non promiserit solemni stipulatione adhibita; licèt adhibitũ sit juramentum, quo asserat donans, velle observare quod fecit, quod juramentum prædictum nullum operabitur effectum, donatione revocata, cùm illud intelligatur, rebus sic stantibus, ex *Ruino* in specie *cons.*170. *n.* 13. *in* 1. loquente etiam quando est facta promissio de non revocando etiam ex causa non cogitata, quem refert,

refert, & sequitur *Alex. Trentacinq. lib. 3. resol. 6. de donationibus.*

Præsens causa non fuit decisa, quia, sequuta morte patris, fratres devenerunt ad concordiam.

SVMMARIVM.

1 *Facti series proponitur.*
2 *Civili causa pendente, non potest criminalis intentari.*
3 *Actio civilis, & criminalis an simul possint intentari principaliter? & an una electa, in alia supersederi debeat?*
4 *Actio civilis si fuerit intentata, si intentetur alia criminalis, non potest determinari secundum judicium intentatu nō absoluto primo judicio, & è contra, cum multis ampliationibus.*
5 *Actiones civilis, & criminalis simul si alicui competant ex eodem facto, unam debet eligere, qua electa, non potest alteram intentare.*
6 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Actio civilis, & criminalis pro eadem causa an simul intentari possint? & an si fuerit una electa, altera intentari permittatur?

PRO

Antonio Cortone.

CVM

Ioanne Scaglione.

CONTROVERSIA LXXVI.

Dominus illuminatio mea.

IN mense Iunii 1669. intentata actione civili in M. C. V. per Ioannem Scaglione, hæredem quondam Stellę Petronio, contra Antonium Cortone, uti detentorē bonorum quondam Ioannis Dominici Petronio, asserti debitoris dictæ Stellæ pro servitiis præstitis in cisternis olei dicti Io: Dominici spatio annorum triginta per dictam Stellam, pro satisfactione dicti salarii ex bonis prædictis; intimato libello dicto Antonio Cortone, datoque termino in causa prædicta, fuit exhibitum præambulum dictæ quondam Stellæ, per dictam M. C. in beneficium dicti Ioannis expeditum, cum depositionibus quatuor testium ad revelationem excommunicationis receptis contra dictum Cortone.

Adversus prætensa per dictū Scaglione dictus Convētus opposuit exceptiones incompetentiæ actionis, ac notorii defectus juris agendi, stante quietantia dictorum bonorum ab hæredibus dicti quondam Io: Dominici Petronio obtenta; factaque electione examinatoris in dicta causa, & expedita citatione ad testes ad instantiam dicti Ioannis Scaglione Actoris, ac præsentatis articulis; fuit ordinatum, testes recipi coram Domino Iudice causæ Commissario.

Deinde habita notitia, fuisse aditā hæreditatem dicti quondam Io: Dominici Petronio per Io: Petrum Fallà, dictus Ioannes Scaglione institit in eadem M. C. condemnari dictum hæredem ad sibi soluendum dictum Salarium, debitum d. quondam Stellę pro prædictis servitiis præstitis dicto quondam Io: Dominico Petronio; & intimato libello prædicto Io: Petro Fal-

Fallà sub die 21. mẽsis Augusti 1669. fuit processum ad nonnullos actus in causa prædicta.

Pendente judicio dictæ actionis civilis, intentatæ per dictum Ioannem Scaglione contra dictum Antonium Cortonæ; Agnoscens deinde malam fovere causam, prædictunque convẽtum omni jure esse absolvendum ab impetitis; relicto judicio civili, priùs intentato, adiit Suam Excellentiam, & pro eademmet causa criminalem querelam exposuit cõtra dictum Antonium Cortone pro prætensa usurparione bonorum dictæ qu. Stellæ, ac dicti quondam Io: Dominici Petronio; & remissa dicta causa Domino R. Consiliario D. Ferdinando Moscoso Proregenti dictæ M. C. cum rescripto S. E. fuit processum ad capturam informationis super expositis per dictum Scaglione; sed habita notitia de prædictis, dictus Antonius Cortone comparuit coram dicto Domino Protegente, & exposita ejus innocẽtia, ac allegara pendentia ejusdem litis, priùs intentatæ in M.C. in civilibus; institit non molestari, vel saltim recipi ejus depositionem pro veritate facti.

Et per dictum Dominum Proregẽtem fuit ordinatum, quod recipiatur depositio dicti Antonii Cortone, & remaneat cum mandato; & reproducta informatione capta ordine Regiæ Iunctæ Bonorum vacantium de furto cum scassatione Magazeni, & domus dicti quondam Io:Dominici Petronii cum aliis scripturis ad fundandã ejus innocentiam.

Sub die 5. mensis Maii 1670. per dictam M. C. facto verbo per dictum Dominum Proregentem fuit interpositum decretum, quod expectetur exitus causæ civilis, & proinde tollatur mandatum.

A quo decreto per dictumScaglione fuit abtenta Regia decretatio de verbo faciendo in S.C.

Et quod omni jure dictum decretũ M.C. sit confirmandum per S.C. fundatur præsertim ex eo, quia dictus Scaglione pro eisdem aereis prætensionibus antequam criminaliter ageret, actionem civilem in eadem M. C. proposuerat, ideoque justissime fuit provisum, quod expectetur exi-
2 tus dictæ causæ civilis; nam pendente causa civili, non potest criminalis intentari, per *tex.in l. interdum ff. de publ.judic. Bart. in l.1. in fin. in verb. tertiò nota, C. quando civ. act. crim. præjud. Maranta inter cons. Gramm. cons. 95. num. 31. & Boss. in tit. de plurib.violent.n.*113. firmat regulam,
3 ut simul actio civilis, & criminalis nõ possint intentari principaliter, imò una electa per offensum, supersederi debeat in alter, per *text.in d.l. unica, C. quando civ. act.crimin.præjud. l.interdum, ff. de publ.jud.& in l.2. §.1.ff. vi bonor. rapt.* ibi: *si aliter pars faciat,*
4 *& si Iudex, non absoluto primo judicio, determinat secundum intentatum, potest appellari, l.1.C. de appellation.ubi Bald. & supersedere habeat qui intentavit primum judicium civile, vel criminale, donec illud sit determinatum, l. damus, C.de falsis, d. l. 1.C.de appell. nec sufficit, ut sit lata sententia, nisi etiam illa transiisset in rem judicatam, quia potest sequi absolutio, quæ pareret exceptionem rei judicatæ, in alio judicio, à quo propterea supersedetur,* hactenus *Boss. loco supra cit. Reg. Consil.Carleval.in tract.de judiciis lib. 1. tit.2.disp.6.num.1.cum seqq. tom.2.* tres casus principales in materia prædicta distinguendos esse advertit; &
5 in primo casu concludit, quod, quando ex eodem facto oritur actio civilis, & criminalis in favorem unius, & ejusdem actoris, actor potest ab initio eligere, qua agere velit: non enim potest simul duabus uti; Verùm si elegerit actionem civilem, nõ poterit postea cumulare actionem criminalem; aut si intentaverit criminalem, non poterit postea intentare civilem, durante primo judicio, & non finito; & sub-

subjungit, hanc conclusionem habẽdam esse pro regula, quæ probatur ex *l. 2. §. hoc edicto, ff. de vi bonorum. raptorum, l. interdum, 4. ff. de public. judic. l. ex morte, 3.* juncta *gl. C. ad l. Aquil. & l. ultim. C. ad l. Cornel. de fals.* & expresso *textu in l. unica, Cod. quando civilis actio criminal. præjudic.* dictamque regulam statuunt *Clar. lib. 5. sentent. §. fin. q. 2. ex num. 1. Thes. dec. 18. ex num. 3. Farin. in praxi crimin. q. 100. cap. 3. ex num. 123.* cum aliis, longè adductis per *d. D. Carlev. loc. cit. num. 2.*

6 *Die 3. mensis Iulii 1670. Discussa causa prædicta in S.R.C ad relationem dicti Regii Consiliarii Moscoso Proregentis fuit cefirmatum decretum M.C., quod expectetur exitus causæ civilis.*

Penes Mag. Isydorum Calisto, Actorum Magistrum M.C.V.

SVMMARIVM.

1 *Factum exponitur.*

2 *Contrahentium placitum in omni contractu attenditur, & quod principaliter agitur.*

3 *Solutio debet fieri secundùm declarationem, & æxtimationem, factam à partibus.*

4 *Solvenda est pecunia secundùm extimationem partium, nec mutatio numismatum nocebit, aut eis proderit.*

5 *Capitalium valor si decrescat est in damnum creditoris, quando acquievit extimationi, & assignationi alicui in contractu.*

6 *Dictio: vel: est disjunctiva, ad cujus veritatem sufficit unum tantùm esse verum.*

7 *Contrahens debet cogitare rei deductæ in contractum contingentiam, dũ illa cum sui natura distrahitur.*

8 *Ratio quãti plurimi habetur post moram.*

ARGVMENTVM.

An facta venditione annuorum introituum cum pacto de retrovendendo quandocunque debitori placuerit, satisfaciendi creditori cum pacto in instrumento apposito; aut solvendo pecuniam numeratam, aut per viam cessionis juris luendi in tot annuis introitibus cum Regia Curia, &c. facta assignatione prædicta annuorum introituum, Secundùm contractum, & absque mora; teneatur debitor solvere alagium respectu prætensæ diminutionis? clarè differitur.

PRO

Ill. Principe Abellinarum.

CVM

V. I. D. Lælio de Claritia.

CONTROVERSIA LXXVII.

Dominus illuminatio mea.

1 IN anno 1616. emptis per Ill. D. Marinum Caracciolum, Ducẽ Atripaldæ, Abellinarum Principem, jure ponderum, & mẽsurarum pro rebus emendis, & venden-

dendis ab exteris, tam in foro Terræ Sancti Severini, quàm in ejus pertinentiis, & Casalibus in die Veneris, & Sabbati tantùm cujuslibet hebdomadæ, & in aliis diebus hebdomadæ pro rebus consistentibus in pondere tantùm, ac Bajulatione Casalis Carifi pertinentiarum dictæ Terræ Sancti Severini, à Ioanne Baptista Saliceo Civitatis Trojæ, viro, & legitimo procuratore Deliæ de la Badessa, pro convento pretio ducatorum trium mille nonigentum, de quibus, solutis ducatis mille nonigentum, pro reliquis ducatis bismille venditis annuis ducatis centum viginti cum pacto de retrovendendo quandocunque, fuit in instrumento dictæ venditionis appositum pactum, videlicet.

Et reliquos ducatos bismille præfatus Dux promisit solvere dictæ Deliæ in Civitate Neapolis quandocunque ipsi Duci videbitur, cum interesse interim ad rationem ducatorum sex pro centum per annum tertiatim; verùm licitum sit dicto Duci ad omnem ejus libitum voluntatis, vel solvere dictos ducatos bismille in pecunia numerata, juxta promissionem prædictam, vel de prædictis ducatis bismille eidem Deliæ satisfacere per viam cessionis juris luendi in tot annuis introitibus cum Reg. Curia, vel cum Civitate Neapolis, vel cum Domo Sanctissimæ Annunciatæ vel Sacro Monte Pietatis de eadem Civitate Neapolis, ad electionem dicti Ducis, dummodo prædicti introitus assignandi non sint ad minorem rationem duc. sex pro centum pro annum.

Acquisitis deinde per dictum Ill. D. Marinum Caracciolū, Abellinarū Principem, super dicta Civitate Neapolis annuis duc. 120. pro capitali duc. bismille in ejus beneficium decurrendis à prima die mensis maii 1619. in exequutionem pacti, in instrumento adjecti, intendens satisfacere prædictos ducatos bismille cum assignatione prædictorum annuorum ducatorum 120. eorunque capitali ducatorum bismille vigore facultatis, sibi concessæ, sub die 25. mensis Iunii 1619. obtulit assignamentum prædictum, & requitendo prædictam Deliam, institit provideri, quod veniret ad suscipiendam assignationem, & cessionem prædictam, servata forma prædicti instrumenti venditionis, audito (quatenus opus) Dortore Lælio de Claritia cessionario dictæ Deliæ annuorum ducatorum 91. pro capitali ducatorum 1516. 3. 6. & acceptata oblatione dicti assignamenti per dictum de Claritia cum protestatione respectu prætensi alagii, declarandi per M. C. in damnum cujus cedere deberet; per dictam M. C. sub die 11. Iulii 1620. fuit interpositum decretum, quod (citra præjudicium jurium partium) liceret recipere dictum assignamentum, salva provisione facienda respectu dicti prætensi alagii.

Factaque deinde explicatione prædicti capitis reservati in decreto prædicto, sub die 5. Iunii 1627. per dictam M. C. d. Ill. Princeps fuit absolutus ab imperitis, & obtenta per dictum Lælium Regia decretatione de verbo faciendo in S. C. factaque relatione sub die 9. Decembris 1633. causa fuit *remissa eidem M. C. quæ provideat, quod infra quatuor dies partes deducant incumbenti a circa omnia, hinc inde, prætensa*, datoq; termino in causa prædicta per M. C. pro exequutione dicti decreti S. C. reperitur processus compilatus, & iterum de meritis causæ erit discutiendum. Sed, quod omni jure decretum absolutorium, interpositum per dictam M. C. in beneficium prædicti Ill. Principis, sit confirmandum, ex his, breviter dicendis, suadetur.

2 Primò enim affertur regula multis juris *textibus*, & *DD.* authoritatibus roborata: in omni, videlicet, contractuum genere primò diligenter esse advertendum, quid inter contrahentes placuerit, seu de quo inter illos con-

conventum extiterit: nam contractus ex conventione legem accipiunt, per *Vlpianum in l.* 1. §. *si convenerit, ff. depositi, & in l. contractus, l. semper in stipulationibus, ff. de reg.* juris, *l. exēplo, ff. de act. empti. Bart. in l. Pāulus, ff. de solut. Marian. Socein. cons.* 63. *Tiraq. de retract. lign.* §. 30. *glos.* 1. *num.* 2. *Si constat* (inquit) *quid principaliter egerint contrahentes, illud certè omnino est sequendũ, Emanuel Suarez recept. sentent. verb. contractus, n.* 303. *Covarr. variar. resolut. lib.* 2. *c.* 3. *num.* 9.

At quoniam in facto apparet, inter contrahentes jam fuisse speciali pacto conventum, licitum esse prædicto Ill. Principi satisfacere ducatos bismille, per eum debitos, cũ assignamento prędicto jã facto in ãno 1619. servata forma ejus promissionis, nullo modo dictus de Claritia petere potest prætensum alagium: cùm ei obstet exceptio pacti, in instrumento adjecti, quod hoc non rarum, sed admodum freques est inter contrahentes paciscí de solutione faciẽda, & de quo valore, sive intrinseco, sive extrinseco solutio fieri debeat, quę sũmã habet ratione; sed prædicta vera sũt, nisi specifice aliter inter creditorem, & debitorem sit conventum. quia tunc esset servanda dicta conventio; quod habetur in praxi: quia primò debemus attendere conventionem partiũ in moneta reddenda, quod multis in locis affirmat *Albert. Brun. in tract de monetis, part.* 16. *&* 17. *& limit.* 8. ubi ita dicit: *fallit in pecunia numerata, vel æxtimata ex conventione usque à principio, quia attenditur declaratio, & æxtimatio à partibus facta, secundũ Bart. in l. Paulus in fine, ff. de solut.* ubi loquitur, tam de dote, quàm de alia obligatione, ac *in l. si stipulatus sim decem in melle, ff. eod. tit. & in l. sed habes, §. si domus, ff. locati,* & per *DD. in l. penult.* §. *mancipia, ff. solut. matrim. Andr. de Isern. in usib. feud. tit. quæ sint regalia, in* 8. *col. vers. & sic videtur,* cum aliis, adductis per *d. Brun. in cit. limit.* 8. *& Didac. Covar. in conc.* 7. *cap.* 7. *ad* §. *unicum de mut. monet.* ait: *quoties ab initio in cõtractu, vel in alia quacunq; dispositione sit cautum de pecunia, sub certa æxtimatione solvenda, ea pactio plene servanda erit, nec mutatio numismatum contrahentibus nocebit, vel proderit,* allegans *d. tex. in l. pen.* §. *si mancipia, ff. solut. matrimon. & Tiraq. in dicto tract. lign. d.* §. 18. *num.* 18. *Franc. Aret. in cons.* 84. *col. ult.*

5 Et si pars adversa dixerit, quod, licèt sit pactum in instrumento, quod solvi deberent prædicti duc. bismille in prædicto assignamento jam facto super datiis hujus Civitatis ad rationem annuorum ducatorũ sex pro cẽtum, quod fuit consideratum tempore contractus; & quod si contingat, valorem capitalium decrevisse, non esset verisimile, quod creditor voluerit tale damnum pati, *per l. cùm de indebito, in princ. ff. de probat.*

Respondetur, talem opinionem non esse amplectendam: ex quo creditor acquievit æxtimationi dictorũ annuorum introituum, eorunque capitali assignando: & sicut lucrum cõsequeretur casu, quo crevisset, damnum patiatur ex prætensa diminutione, arg. *l. pen. C. de solut.* & ejus, quod notat. *glos. in cap. cum canonicis, de censibus*; & cùm verba adjecta in dicto instrumento referantur ad factum solutionis, per necesse debent intelligi de annuis introitibus currentibus secundùm tempus solutionis: quia qualitas, adjecta verbo, regulatur secundùm tempus verbi, *l. in delictis, §. si extraneus, ff. de noxalibus, l. ex facto, in princ. ff. de vulgar. & pupillari.*

Secundò, cùm in prædicto contractu fuerit appositum pactum in facultate dicti Ill. Principis satisfaciendi prædictos ducatos bismille in pecunia, vel in tot annuis introitibus super hac Fidelissima Civitate, vel cum

Regia Curia, dummodo non essent ad minorem rationem ducatorum sex pro centenario, dum prædictus Princeps adimplevit, juxta promissa, assignando annuos ducatos centum viginti, unà cum capitali ducatorum
6 bismille ad nil aliud tenetur: nam particula *(vel)* quæ est dictio disjunctiva, *l. hac verba: ille, aut ille*, *l. sæpe ita comparatum est*, *ff. de verbor. obligat. l. si ita stipulatus fuero decem, de verb. obligat. l. si ita legatum, ff. de legatis 2. l. sciendum*. §. 1. *ff. qui satisdare cogantur*, & ad veritatem disjunctive, sufficit alterum tantùm esse verum, *l. si quis ita stipulatus*, *ff. de verbor. obligat. l. plerunque*, §. *penult. ff. de jure dotium*, ubi habetur, quod Rei est electio in alternativis, *Ioannes Roy in apit. succesf. cap.* 10. *n.* 39. *inter tractat. tom.* 8. *p.* 1. *fol.* 402.

Cùm tempore contractus fuerit conventum, licere dicto Ill. Principi solvere in pecunia, vel assignare dictos annuos introitus, prout satisfecit in dicto anno 1619. nulla existente mora, indubitati juris est, nullam parti adversæ competere posse actionem pro prætenso alagio; tum, quia non est improbatis: nam fides Sāsatiorum redditur dubia; tum etiā, quia, cùm à principio fuerit cōventū, esse satisfaciendum debitum prædictum in prædictis annis introitibus, cessat quæstio scientiæ, vel ignorantiæ, ut ex multorum authoritate fundat *Gratian. tom.* 3. *discept. forens. nu.*
7 27. dum dixit, quod res cum sui qualitate, & natura distrahitur, debetq; qui contrahit cogitare, quod contingere potest, & hanc opinionem esse cōmunem, & in practica servandam, atque receptissimam, tenuerunt *Alex. cons.* 21. *nu.* 7. *& seq. vol.* 4. *Alciat. cons.* 133. qui etiam de communi testatur, *Dec. cons.* 411. *num.* 4. & alii, quos sequitur *Mastrill. in decis.* 61. *num.* 4. quod probat etiam *tex. in l. si quis domum*, §. *fin. ff. locati*, ibi: *quia hoc evenire potuit, prospicere debuit.*

Cùm igitur per dictum Ill. Principē fuerit factum assignamentum dictorū annuorum introituum juxta promissionem, non dum elapso triennio, nulla existente mora, licèt in ejus facultate esset, dictum pactum exercere quandocunque; Dato (sed non concesso) quod aliquid augumēti adesset in prædicto capitali ducatorum bismille, cui creditor acquievit, & tantùm se restrinxit, quod annui introitus non essent ad minorem rationem ducatorum sex pro centum, prout fuerunt assignati, habito respectu ad tempus solutionis, dictus Ill. Princeps adimplendo promissa liberationem
8 fuit consequutus, ex quo post moram tantùm habetur ratio quāti plurimi, & hoc moroso imputatur, per *l. datio*, §. *si per venditorem*, *& l. sterilis*, §. *cū per venditorem*, *ff. de action. empt. Boer. decis.* 327. *in fine*, per *Bart.* & *DD.* omnes *in l. si quid*, *& l. Paulus*, *ff. de solut.* cum aliis, adductis per *Rener. Budell. in tract. de monet. augumento, diminut. & variat. cap.* 26.

Et ex his apertissime patet M. C. recte judicasse, prout juste sperat Illustris Princeps, per eandem M. C. stare in decisis esse decernendum.

Præsens causa non fuit decisa ob Generalis contagii superventientiam.

SVMMARIVM.

1 *Factum exponitur.*
2 *Excusator Rei citati, petens prorogari terminum, fit Actor in dicto Articulo.*
3 *Cognatio spiritualis cōpatratus cōtrahitur inter baptizatū, sive confirmatū, baptizantē, & patrem, & matrē baptizati, seu confirmati, ex* disp. S. C. Trid. *& num.* 17. *&* 20.
4 *Cognatio spiritualis compatratus non extenditur ad fratrem baptizati.*
5 *Inimicitia est causa recusationis Iudicis*

dicis, quæ extenditur de patre ad filium.

6 *Excusatio filii citati proponitur à Matre ex propria persona.*

7 *Mater in excusatione filii citati in criminalibus est pars formalis.*

8 *Mater, proponens excusationem filii, est proprie Actrix, quia est articulus juris civilis.*

9 *Cōpater nequit intervenire in causis civilibus sui Compatris, & nu. 21.*

10 *Iudex nequiens intervenire in causis Mariti, nec etiam intervenire valet in causis uxoris.*

11 *Excusator potest proponere Iudicem suspectum inquisito.*

12 *Allegatio exemptionis citati à jurisdictione citantis est penitus separata à crimine.*

13 *Allegatio exemptionis à jurisdictione, etiam in criminalibus, potest proponi à tertio excusatore.*

14 *Inquisitus non contumax potest excusari à tértio, non obstante* Ritu M. C. V. 269. *& decisio adducitur, num. 15.*

16 *Cognatio spiritualis sicuti non extenditur ad fratrem confirmati, ita nō extenditur ad filium illius.*

18 *Cognatio spiritualis est causa sufficiēs recusationis Iudicis, quæ potest proponi à patre baptizati, non verò ab ejus filio, vel fratre.*

19 *Cognationem spiritualem non contrahi inter filium suscipientis aliquem à sacro fonte baptismatis, & baptizatum, decisum affertur.*

22 *Vsusfructus non debetur Patri in bonis maternis, quæsitis filio successori in feudis.*

23 *Iudex suspectus Patri, est etiam suspectus filio.*

24 *Interesse filii reputatur interesse patris.*

25 *Pater præsumitur plus diligere filiū, quàm seipsum.*

26 *Nullus amor vincit paternum.*

27 *Consiliarii nō possunt contrahere compatratum, absq; dispēsatione S. Excellentiæ.*

28 *Dispensatio non debet fieri sine urgenti causa.*

29 *Decisio causæ affertur.*

ARGVMENTVM.

Cognatio spiritualis compatratus, quę contrahitur inter baptizantem, baptizatum, patrem, & matrem baptizati, & inter suspicientem baptizatum, efficiens, ut Iudex cōpater nequeat intervenire in causis baptizati, ejusque Patris, & matris, an extendatur ad fratrem, vel filium baptizati, quantum ad hoc, ut talis Iudex nequeat intervenire in eorum causis? & an Iudex suspectus patri ob aliquā causam, sit etiam suspectus filio ob eandem causam? & an inquisitus non contumax possit excusari à tertio? non obstante Ritu M. C. V. 269. decisio adducitur.

PRO

Ill. D. Isabella Filomarini, Comitissa Conversani.

CVM

Regio Fisco.

CONTROVERSIA LXXVIII.

Dominus illuminatio mea.

1 IN anno 1645. existente in Regio Collaterali Consilio causa inquisitionis formatæ contra Ill. Ducem Nucum de vulneribus illatis in personam D. Vincentii de Montibus, Marchionis Achajæ, pro parte Ill. Comitissæ Conversani excusatricis dicti Ill. Ducis ejus filii, citati pro dicta causa ad informandum, & ad capitula, mediante persona V. I. D. Francisci Carusi, ejus Procuratoris, cum speciali mandato ad proponendam dictam excusationem, & Iudices recusandum, fuit allegata absentia d. Ill. Ducis, eidemq; concessa dilatio dierũ quindecim cum decreto Domi lato per Dominum causæ Cõmissarium; Fuit dictum de brevitate termini, & instatum pro majori dilatione, & pendente provisione facienda in dicto Collaterali Consilio, tam super protogatione termini, in quo
2 articulo dicta Ill. Comitissa est Actrix, quàm in causa dicti Ill. Ducis; fuit per dictum procuratorem proposita recusatio in personam Ill. Marchionis Torelli Regentis Capycii Latro ob Cognationem spiritualem contractam cum Ill. Comite Conversani, cujus tenuit filium in Chrismate, & uti Compater non intervenerat, neq; intervenit in causis Ill. Comitis, patris dicti Ill. Ducis Nucum.

3 Dubitari nunc contigit, dum cognatio spiritualis compatratus ex dispositione *Sacri Concilii Tridentini, sess. 24. cap. 2.* non extenditur, nisi inter Baptizatum, sive confirmatum, & Baptizantem, & patrem, & matrem, Baptizati, seu Confirmati, & non ad fratrem Baptizati, seu Confirmati;
4 dum frater dicti Ill. Ducis fuit confirmatus, & proinde dicta cognatio spiritualis dicti Ill. Marchionis Torelli ultra non extenditur, ideoque in causis dicti Ill. Ducis intervenire non prohibetur.

Sed ad evitandum obicem prædictum, est animadvertendum in primis, quod dicta Cognatio spiritualis contracta inter dictum Ill. Comitem, & dictũ Marchionẽ Torelli, processit de voluntate Excellentiss. Comitis Mõtis Regii, tunc Viceregis in hoc Regno, nè dictus Comes in judicio causam inimicitiæ contractæ cum dicto Marchione, tunc Regio Consiliario, proponeret; imò commisit Ill. Marchioni Belmontis, Regii Collateralis Consilii Decano, ac Ill. Regni Secretario Duci Caivani, ut ita cum dicto Marchione Torelli concordarenr, & in exequutionem Rescripti S. E. dicta Cognatio spiritualis fuit contracta; proindeque, cùm causa recusationis dicti Ill. Marchionis fuerit inimicitia, quæ extenditur à patre ad filium, licèt appareat dicta Cognatio spiritualis (cùm hoc principaliter sit propositum) non potest intervenire.

Nam dicta suspicio, proposita per dictam Ill. Comitissam excusatricem, debet distingui respectu duarum personatum.

6 Prima, respectu ipsius Comitissæ; quæ ex propria persona venit, ad proponendam excusationem filii, in qua
7 excusatione ipsa est pars formalis; & cùm sit articulus civilis, est propria
8 Actrix; & consequenter indubitatum est, quod in ejus decisione dictus Ill.
9 Marchio Torelli intervenire non potest, ex dispositione dicti *S. C. Trid.*
10 & sicut dictus Ill. Marchio actualiter non intervenit in causis dicti Comitis patris, nec etiam potest intervenire in causis dictæ Comitissæ matris.

Secunda, respectu dicti Ill. Ducis filii inquisiti: cùm excusator possit
11 proponere Iudicem suspectum inquisito, ideoque dicta Ill. Comitissa institit, quod non solùm in dicto articulo ex-

12 lo excusationis, sed in tota causa di-
cti ejus filii non interveniat ; nam al-
legate , quod citatus sit exemptus a
jurisdictione citantis est penitus seor-
sum à crimine , & potest proponi a
13 Tertio excusatore , multo magis pro
inquisito, adhuc non contumace , etiã
14 non obstante *Ritu M. C. V. 269.* do-
cuit *Ill. Dominus meus Præses S.R.C.
Marchio Ramontis tom. 1. controv. c.*
48. *num. 16.* & fuit practicatum in
15 causa Marchionis Piscariæ , inquisiti
de homicidio, in qua per Excusato-
rem fuit remotus , uti suspectus, Do-
minus Consiliarius D. Didacus Va-
rela .

16 Quod duobus mediis fundatur ;
Primo de jure : nam , licèt Cognatio
spiritualis non extendatur ad fra-
17 trem confirmati , sed tantùm ad pa-
trem, quod ex eadem juris dispositio-
18 ne in materia recusationis judicis est
sufficiens causa , quod extendatur ad
patrem , licèt non extendatur ad fi-
lium , prout decisum refert *Dominus
Reg. Sanfelicius in decis. 83. num. 21.*
in causa Ill. Comitis Soriani, filii Ill.
Ducis Nuceriæ , sub die 11. Septẽ-
bris 1623. per totum S.R.C. in Col-
laterali Consilio , quod non interve-
niat Regius Consiliarius D. Didacus
Lopez ; in qua decisione fuit deter-
minatum , quod , cùm dictus Ill. Dux
19 Nuceriæ à Sacro Fonte Baptismatis
suscepisset filium dicti Regentis Lo-
pez, fuit contracta cognatio spiritua-
20 lis inter Baptizatum , & Baptizantẽ,
& patrem Baptizati , qui erat dictus
21 Regens Lopez, pro qua causa non
interveniebat in causis d. Ducis Nu-
ceriæ ; ideoque , etsi cum dicto Co-
mite Soriani , filio dicti Ducis, dictus
Regens nullam cognationem spiri-
tualem habebat ; tamen , cùm acci-
disset , quod ageretur causa successio-
nis Ducis Montis Leonis , ad quam
claro , & aperto jure erat vocatus di-
ctus Comes Soriani, uti primogenitus
filiæ primogenitæ dicti Ducis Montis
Leonis , fuit dubitatum , dum non
aderat Cognatio spiritualis cū dicto
Comite , an posset dictus Regens Lo-
pez intervenire ; etiam , quia dictus
Dux Nuceriæ in illa successione nul-
22 lum interesse habebat: ex quo, cùm
filius esset successor in feudis , ususf-
ructus in bonis maternis filii patri nõ
competit ; attamen habitum fuit pro
23 indubitato, quod, dum dictus Regẽs
Lopex , erat suspectus patri , eadem
causa erat sufficiens , quod non inter-
veniret in causa filii , solùm ratione
affectionis , quam habet pater in
interesse , & bonis filii ; ea præser-
24 tim ratione: quia interesse filii repu-
tatur interesse patris, qui præsumitur
plus diligere filium, quàm se ipsum ,
26 *Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsump.
56. num. 4.* & nullus amor vincit pa-
ternum , *l. fin. C. de curatore furios. cū
concord.* quod in materia recusationis
ponderavit , *Aufrer. in tract. de re-
cusat. num. 16. 24. specie .*

Igitur, si in dicta causa pro interesse
filii respectu bonorum fuit decisum ,
militare suspicionem ; multò magis
determinati debet in præsenti causa ,
in qua agitur de vita filii, citati ad in-
formandum , & ad capitula, cum ab-
breviatione termini .

Et quanvis subsistente dicto pri-
mo juris medio , opus non esset de-
venire ad secundum , quod ex se pa-
27 tet: dum per dictum Ill. Marchionẽ ,
uti Regium Consiliarium tempore
Compatratus, dicta Cognatio spiri-
tualis contrahi non poterat, ex dispo-
sitione *Regia pragmaticæ 8. de offic.*
absque ordine , & dispensatione S.E.
28 quæ dispensatio fieri non debebat si-
ne urgenti causa, quæ fuit inimicitia
prædicta, & proinde intervenire non
debet in dicta causa.

Vt dicta Ill. Comitissa à sapientis-
simis, & prudentissimis Dominis Re-
gentibus , & Regiis Consiliariis ad-
junctis judicandum esse, sperat.

29 *Die 12. mensis Augusti 1645. pro-
posita causa prædicta in Regio Collate-
rali*

rali Consilio per Ill. Dom. Reg. Zufia, dicti Regii Collateralis Decanum, intervenientibus Ill. Dom. Reg. Merlino, Marchione Ramõtis, cum Dom. R. Consiliariis D. Anibale Moles, & D. Ioanne Xhartes, discusso plene articulo fuit determinatum, quod dictus Ill. Regens Marchio Torelli non interveniat.

Penes Mag. Anastasium, Regium à mandatis Scribam.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Filius an per matrimonium liberetur à patria potestate?*
3 *Minor si contraxerit matrimonium, an liberetur à potestate curatoris?*
4 *Minoribus quare detur Curator? & num. 5.*
6 *Constitutio specialis loci non extenditur ad alium, in quo servatur ius commune.*
7 *Adducitur decisio præsentis causæ.*

ARGVMENTVM.

Minor, si contrahat matrimoniũ, an liberetur à patria potestate? & si esset liber à patria potestate, an eidem sit dandus curator?

PRO

Mario Avellone.

CVM

Salvatore Avellone.

CONTROVERSIA LXXIX.

Dominus illuminatio mea.

1 SAlvator Avellone minor, adhuc sub Tutore sibi per S.R.C. proviso existens, contracto matrimonio cum Magnifica Francisca de Philippo, prætendit ex causa dicti matrimonii esse liberatum à potestate tutoris, sive curatoris, factaque instantia in dicto S. R. C. ipsum declarari sui juris effectum, juxta opi-
2 nionem nonnullorum DD. ea præsertim ratione: quòd si per contractum matrimonii filius liberatur à patria potestate, quæ naturalis, & fortior est, prout habetur *in Constit. Regni Cathaluniæ, ex text. in Constit. 16. Regis Petri, text. in Curia Perpignani collocata sub tit. de emãcipat. liber.* & multorum aliorum locorum, multò majori ratione liberatur à potestate Cu-
3 ratoris, quæ minor est; sed contrariam opinionem esse veriorem, fundat *Ludovic. à Peguera in decis. Senatus Cathaluniæ 132. num. 1.* per *text. in l. eo minus, C. de procuratorib. l. maritus, C. qui tutor dar. poss. l. amplissimi, C. de excus. tutor. l. 3. C. de interdict. §. item rescripserunt, Instit. de excusat. tutor. l. 2. C. si sæpius in integ. restit. fuer. postul.* ubi hoc eleganter notat *Paul. de Castr.* & ratio decisio-
4 nis est: quia Minor idcirco Curatorẽ accipit, quod suis rebus sufficere nõ valet, *l. 1. ff. de minorib.* At quando Minor matrimonium contrahit (prout in præsenti casu) non solùm dicta ratio non cessat, sed multò magis militat, & locum habet: cùm certum sit, cum tũc ratione matrimonii duplicatis curis, & sollicitudinibus restringi, ut per *Cancer. var. lib. 2. cap. 1. de action.*
5 *& oblig. num. 226.* ubi ait, amplectendã esse dispositionem, quę in aliis Minoribus est recepta, de qua *in l. curato-*

ratorem habens, *C. de rest. in integr.* unde, licèt dictus Salvator uxorē duxerit, non desinit esse minor, ut notat *Rodriquez Suarez in l. 9. de los pleytos, num.* 38. & proinde à Curatoris potestate non liberatur, non obstante dicta ratione, allegata pro parte d. Salvatoris; tum quia diversa ratio militat in uno, quā in alio; tum etiā, quia *d. Constitutio Regni Cathaluniæ*, quod filius per contractum matrimonii liberetur à patria potestate, specialis est in dicto loco; quæ non viget in hoc Regno, in quo jus commune servatur; & liberatio à potestate Curatoris est in damnum ipsius Minoris: quia propter suam imbecillem ætatem rebus suis sufficere non valet, *d. l.* 1. *ff. de minorib.* prout eleganter considerāvit *Parlador. lib.* 1. *cap.* 12. *rerū quotid.* propter maximos effectus utiles, quos consequitur filius, factus sui juris, & liberatus à patria potestate.

Vnde ex his omni jure censeo, esse per dictum S.C. providendum de Curatore dicto Salvatori Avellone.

Discussa causa prædicta in S. R. C. ad relationis Ill. Marchionis Crispani, tunc Regii Consiliarii, & causæ Commissarii, nunc verò meritissimi Regentis Collateralis Consilii, omniunque virtutum ornatissimi, sub die 24. *Mensis Septembris* 1669. *Per S.C. fuit interpositum decretum, quod Salvator Avellone petat alium Curatorem.*

Et deinde per idem S. C. ad relationem ejusdem Ill. Dom. Causæ Commissarii fuit interpositum aliud decretum, v3.

Die 18. *Mensis Decembris* 1669. *Visa comparitione Salvatoris Avellone fol.* 499. *Per S.C. provisum est, quod detur Curator Andreas Ferrigno prædicto Salvatori petenti.*

Penes Mag. Anellum de Fusco S. C. Actor. Mag. in processu Margaritæ de Fusco, cum Mario Avellone.

SVMMARIVM.

1 *Facti species proponitur.*
2 *Debitor dum contrahit videtur dare consensum alienationi bonorum obligatorum, si à solutione defecerit.*
3 *Factum legis dicitur quoque factum hominis.*
4 *Debitorum pactionibus non potest derogari juribus creditori quæsitis.*
5 *Emptor, qui voluerit emere justo pretio si non reperiatur, bona sunt creditori addicenda.*
6 *Alteri per alterum non debet iniqua conditio inferri.*
7 *Circuitus inutilis est vitandus.*
8 *Eventus expectari non debet, cujus effectus nihil operatur.*
9 *Fieri non debet quod factum non relevat.*
10 *Fieri non debet per plures actus, quod fieri potest per pauciores.*
11 *Controversiæ sunt celeri sententia terminandæ.*
12 *Multa mala norunt qui circa lites versantur.*
13 *Iurgia lōga litigantes afflictioni tradunt.*
14 *Præscriptiones, quæ opponuntur per consortes litis, sunt reiiciendæ.*
15 *Interest nostra, litibus non vexari.*
16 *Lites perdiderunt multi, qui bonum jus fovebant.*
17 *Dubius est litis eventus.*
18 *Sententia dicitur casus fortuitus.*
19 *Debitore decocto, omnis tollitur facultas gratificandi creditoribus.*
20 *Pretium rei habens, rem ipsam habere videtur.*
21 *Hypotheca bonorum futurorum quid operetur?*
22 *Contractus duo aliquando per unum actum perficiūtur, & alter actus occultatur, ad* tex. in l. singularia, ff. si certum petatur.
23 *Iudex, qui in distractione bonorum concedit retentionem alicui creditori, censetur approbare illius creditum.*

24 *In-*

24 *Iudex, consentiens in distractione bonorum debitoris, ut creditor posterior, illa emens, retineat suum creditum, præsumitur consentire sine præjudicio jurium partium.*
25 *Creditor posterior, emens bona sui debitoris, retinendo quātitatem sui crediti, potest conditione indebiti, vel sine causa, condiei, & n. 43.*
26 *Spolium est iniquissimum.*
27 *Factum Principis, factum legis dicitur, si recte procedat.*
28 *Princeps dicitur Iudex Iudicum.*
29 *Principis actus debet esse ab omni malitia alienus.*
30 *Princeps non præsumitur derogare juri tertii.*
31 *Princeps præsumitur velle ea, quæ jura sua volunt.*
32 *Iudici in privatis nihil illiciti præsumitur injunctum.*
33 *Creditor posterior admittitur ad licitandum bona sui debitoris, ut quilibet extraneus.*
34 *Creditor, etiam anterior, emens bona sui debitoris, subest juri offerēdi.*
35 *Creditor, emens bona sui debitoris, videtur emisse sui pignoris cōfirmādi gratia.*
36 *Creditor posterior, retinens sibi aliquā quantitatem pretii bonorum sui debitoris, quæ ipse emit, potest venditi actione cogi ad illam solvendum.*
37 *Creditor potest sibi retinere pretium bonorum debitoris, ab ipso emptorū, quousque alius creditor anterior insurgat.*
38 *Emptor bonorum sui debitoris, absque incitatoriis monitionibus, non dicitur tutò emere.*
39 *Debitoris liberatio adest in suspenso, si creditor posterior, emendo bona sui debitoris, retinet sibi partem pretii pro suo credito.*
40 *Creditor, cui evincitur pecunia, quam sibi retinuit pro suo credito, à creditore anteriori, recuperat primæva jura.*
41 *Creditoris jura redduntur inania ob inopiam debitoris.*
42 *Emptoris interest, rem non evinci.*
44 *Emptor ex natura contractus tenetur solvere integrum pretium rei emptæ.*
45 *Causa antiquior semper prævalet.*
46 *Pretium non sortitur naturam, & qualitatem rei, unde provenit.*
47 *Pretium non succedit loco rei in particularibus.*
48 *Res obnoxia hypothecæ, ab illa non eximitur, si distrahatur, & pretiū nō solvatur creditoribus, illā habētibus.*
49 *Emptor feudi ad hoc, ut sit in tuto, quæ requirantur?*
50 *Bona allodialia, & burgensatica solent liberari creditoribus cum Regio assensu super feudo, postpositis creditoribus anterioribus absque Regio assensu, & ratio assignatur, n. seq.*
52 *Pecunia soluta creditori posteriori non consumpta potest avocari à creditore anteriori.*
53 *Debitor reputat se esse solvendo, & plus habere in bonis suis, quàm habet.*
54 *Debitor præsumitur, æquo animo tulisse ab initio contractus distractionem suorum bonorum faciendam per creditorem.*
55 *Bona debitoris faciliùs venduntur ad instantiam creditorum, quàm aliorum.*
56 *Emptor bonorum venditorum ad instantiam creditorum anteriorum, si pecunia, per eum deposita, fuerit deperdita, adhuc est securus.*
57 *Iudex, interponens suam authoritatē secundùm leges, nunquam dicitur in culpa.*
58 *Iudex vendens bona debitoris, illo audito, præviis bannis, & præconizationibus, justè procedit.*
59 *Vicini sæpè ambiunt emere prædia suis convicina supra justum pretium.*
60 *Hypothecæ anterioris, & specialis discrimen datur inter creditores, non autem inter creditorem, & debitorem.*
61 *Creditor, emens sub hasta bona sui debitoris, potest retinere suum creditum*

ditum, licèt in oblatione hoc non expresserit.

62 *Melius est non solvere, quàm solutū repetere.*

63 *Decisio Doctoris, contradictorem non habens, dicitur casus legis.*

64 *Oblatio, quæ fit à creditore, emere volente bona sui debitoris, cum potestate retinendi suum creditum, potest recipi.*

65 *Sacri Consilii praxis circa receptionē oblationum, quæ fiunt pro emendis bonis debitorum, adducitur.*

66 *Creditor, cui liberatur pecunia pervēta ex bonis sui debitoris, præter juriū cessionem, tenetur præstare cautionem de illa restituenda ad omnem ordinem, & num. 68.*

67 *Creditor aliud pro alio recipere non tenetur.*

69 *Emptor potest apponere legem pecuniæ suæ.*

70 *Creditoris interest, suum creditum satisfieri de pecunia, non verò de bonis debitoris.*

71 *Creditor, præstans cautionem de restituendo pecuniam, sibi liberatam, ad omnem ordinem, potest cogere debitorem ad sibi præstandam cautionē indemnitatis.*

72 *Graduationis decretum operatur, ut omnes contractus habeantur pro rescissis.*

73 *Graduationis decretum operatur, quod Iudex censeatur declarasse debitorē statum mutasse, ut à creditoribus creditum peti possit.*

74 *Creditor posterior, emens bona sui debitoris, retinendo partem sui crediti, non dicitur emere mala fide.*

75 *Creditor posterior, emens bona sui debitoris, non præsumitur scire, suum debitorem non esse solvendo.*

76 *Creditores posteriores, ut licitè faciant distrahi bona eorum debitoris, sufficit, quod pervenerint ad sententiam.*

77 *Creditor posterior, emens bona sui debitoris, constituitur in mala fide, ob denunciationem sibi factam à creditore anteriori.*

78 *Bona fides præsumitur.*

79 *Mala fides est probanda ab opponente.*

80 *Ignorantia facti alieni est justa.*

81 *Pecunia, liberata creditori posteriori, à quo fuit bona fide consumpta, quādo possit repeti à creditore anteriori & num. 25. 36. 52. 82. & 83.*

84 *Creditor, emens bona sui debitoris cum expressa facultate retinendi, potest retinere suum creditum, & ratio num. 88.*

85 *Non videtur dolo facere, qui jure suo utitur.*

86 *Creditor invigilando suum recipiens, dolum non committit.*

87 *Agens, lege permittente, pœnam non meretur.*

89 *Pretium succedit loco rei in particularibus, & in decocto debitore.*

90 *Creditor, qui, emendo bona sui debitoris, retinuit pretium sui crediti, si dictum pretium sibi evincatur, potest resilire à contractu emptionis.*

91 *Contractus, factus sub aliqua lege, resolvitur, si illa non observetur.*

92 *Emptio est individua, si pretium solutum fuerit unicum.*

93 *Emptio non potest declarari à Iudice pro parte valere, pro parte verò non valere.*

94 *Emptio, & venditio substantiam à consensu accipiunt, non verò à traditione.*

95 *Emptio, & venditio sunt contractus de natura individui, ex individuitate consensus.*

96 *Emere partem sine toto nullus præsumitur velle.*

97 *Evicta re, hæredes tenentur in solidū, se defendere.*

98 *Promissio rei tradendæ individua est.*

99 *Agens ex cōtractu tenetur, priùs adimplere illius substantialia, naturalia, & accidentalia.*

100 *Agens ex contractu potest opponi exceptio adimplementi non facti.*

101 *Observari non debet per alterā partem*

tem non observanti pro parte sua.

102 *Debitum frustra petit, qui quod debet, non impedit.*

103 *Fides servari non debet illam frangenti.*

104 *Conventionem non observans, ejus emolumento est privandus.*

105 *Contractus servare nõ tenetur quis, si aliquis contrahentiũ contravenerit etiam minimo, & num.* 106.

107 *Contractus rescindi potest ex parvo defectu.*

108 *Contractus forma consistit in integritate.*

109 *Forma contractus est individua.*

110 *Emphytheota, pacta, adjecta in contractu emphytheotico, non servans facit illum resolvi.*

111 *Emptio resolvitur ex defectu unius denarii.*

112 *Pacta servare promittens, si unum non servaverit, alter non tenetur illa observare.*

113 *Emphytheota, qui plures res simul in emphytheosim accepit, si in una re malè versetur, cadit in omnibus, ex ratione, num.* 114.

115 *Contravenientibus clausula, quod pœna soluta pactum firmum maneat non prodest.*

116 *Pœnitentiæ non est locus in contractibus nominatis, quod intelligas, ut n. sequenti.*

118 *Contractus nominatus rescinditur per viam actionis, si pactum, ei adjectũ, non fuerit servatum.*

119 *Contractus nominatus rescinditur ope exceptionis ex causa implementi non sequuti.*

120 *Causa finalis contractus dicitur illa, sine qua quis aliàs non erat contracturus.*

121 *Causa finalis dicitur illa, quæ respicit commodum, & utilitatem promissoris.*

122 *Omnes bonum appetunt.*

123 *Causa finalis contractus dicitur illa, quæ imponit necessitatem in contrahente.*

124 *Causa finali cessante, cessat effectus.*

125 *Causa finalis contractus, dicitur causa proxima, & immediata.*

126 *Causa finalis potiùs dicitur causa expressa, & intellectiva, quàm interpretata, & extensiva, ideoque attendenda.*

127 *Obligatio manat de radice causæ finalis.*

128 *Promissio regulatur à causa finali, propter quam facta fuit.*

129 *Obligatio vitiatur ob defectum causæ finalis.*

130 *Causa finalis requirit ejus implemẽtum.*

131 *Obligans se contemplatione alicujus emolumenti, non tenetur, si illud nõ consequitur, eique datur repetitio, num. sequenti.*

133 *Causa finalis est apta ad producendam obligationem.*

134 *Causa finalis non consideratur in capitulis separatis, & diversum factum respicientibus.*

135 *Separatio non datur in connexis.*

136 *Obligationes dicũtur cõnexæ, quando se invicem respiciunt.*

137 *Pacta, in contractu apposita, insunt in ipso contractu.*

138 *Pactum censetur pars contractus, cui adiicitur.*

139 *Conventiones duæ, facta eodem instanti, & unico contextu, censentur correspectivæ.*

140 *Correspectiva censentur ea, quæ fiũt incontinenti.*

141 *Correspectivorum si unum cessat, cessat & alterum.*

ARGVMENTVM.

An creditor posterior, emens sub hasta bona sui debitoris, quę venduntur ad instantiam alterius creditoris, cum pacto, quod liceat sibi retinere partem pretii bonorum vendi-

to-

torum pro satisfactione sui crediti hypothecarii, & reliquum liberetur aliis creditoribus, possit cogi à superveniente creditore anteriori, ad obsignandam dictam partem pretii, uti à se retentam in præjudicium ipsius creditoris anterioris, si dictus emptor contendat, tali pacto se emisse, aliàs se non fuisse empturum? Et an emptor in tali casu possit recedere à dicta emptione, & agere pro restitutione quantitatum solutarum ex causa dictæ emptionis, itaut ad instantiam dicti creditoris anterioris denuo vẽdi debeãt eadem bona? cujus materiæ occasione adducitur praxis S. C. circa receptionem oblationum, quæ præsentantur pro emendis bonis debitorum, quid teneatur facere creditor, cui per dictum S. C. liberatur pecunia pervẽta ex bonis ejus debitoris? Et tandem innumera perutilia, atque practicabilia, ad materiam pertinentia, lucida methodo afferũtur.

PRO

Barone Terræ Roccæ Scalegnæ

CVM

Aliis Creditoribus.

CONTROVERSIA LXXX.

Dominus illuminatio mea.

1 VEndita sub hasta annis elapsis quadam Domu, & in ejus oblatione per emptorem apposito pacto, quod liceret sibi retinere tertium pretii in satisfactionem sui hypothecarii crediti, reliquo pretio distrahenti creditori liberato: supervenit alius anterior creditor, petens, emptorem hũc cogendum ad dictum tertium pretii quoque obsignandum, ut in præjudicium sui anterioris crediti malè retẽtum; contendente è contra emptore, sub expressa dictæ retentionis lege emisse, ac nullatenus aliàs fuisse empturum, qua finali causa cessante, ad illud obsignandum non teneri; quinimo licere sibi à dicta emptione recedere, liberatasq; alias duas dicti pretii partes sibi debere restitui, rursus, & ex integro ad dicti anterioris creditoris instantiam domum prædictam distrahendam.

Pro cujus usu frequentis quæstionis decisione pro dicto anteriori creditore inspicienda duxi.

Primò, anteriorem hunc ab ipso sui contractus initio videri pepigisse cum debitore, ut si pecunia in cõ-
2 vento tempore non solveretur, liceret sibi hypothecata bona distrahere, ad *l. de accessionibus, §. fin. ff. de diverſ. & tempor. præſcript. §. cõtra, Inſtit. qui-*

bus alien. licet, vel non; & licèt in distractione dictæ Domus fuerit prævẽtus per posteriorem, frustrari saltim non debet dicto tertio pretii, in quo, quia anterior, aliis est præferendus, &
3 quanvis ex potestate à lege Iudici cõcessa, ad *l. 2. ad fin. ff. si ex noxal. caus. agatur*, *§ fin. cum glos. Instit. de offic. judic.* legis factum, hominis quoque dicatur factum, *l. causam*, §. 1. *ad finem, ff. de manumiss. Bald. cons. 36, col. 1. in 3. Aym. cons. 5. nu. 1.* Iudicis, qui illam distraxit, partis factum dicatur, *l. si ob causam*, cum ibi notatis, *C. de evictionib. l. 1. & 2. C. si in caus. judic. pignor. Dec. cons. 357. n. 1. Tyraquell. in 1. retractu*, §. 1. *glos. 14. num. 13. Menoch. cons. 68. nu. 15. in 1. Riminald. jun. cons. 122. num. 21. in 2.* ex dicto tamen voluntario debitoris pacto, qui dictæ distractioni se submisit hoc causatur, ad *Aretin. in l. in duobus*, §. *ubi duo, in fin. ff. de duobus Reis, Alex. cons. 11. in 5. Frãcisc. Provenzal. Siculũ in cons. post decis. 7. Castill.* constetque item, debitorum pactionibus juri creditori quæsito nõ
4 posse derogari, *l. debitorum, C. de pactis, l. fin. ff. de pactis*, sic, nec etiã Iudicis facto per admissam dicto auctionario licitatori dictam pretii indebitam retentionem ipsi anteriori præjudicari non potuisse, cò magis, quo præsenti pecunia, justo tamen
5 pretio, nanque aliter non dicitur repertus emptor, sunt ipsa pignora distrahenda, & si secus pro ipso justo pretio distrahenti creditori addicenda, *l. à Divo Pio*, §. *si pignora*, ubi communiter *scribentes*, *ff. de re judic. l. 1. & 2. C. si in caus. judic. pignor.*, *l. ordo, Cod. de exequut. rei judicatæ Afflict. decis. 355. num. 5.* Quod si regulariter alteri per alterum non debet
6 iniqua conditio fieri, *l. non debet*, cùm concordant. *in glos. ff. de reg. jur. c. si compromissarius*, §. *porrò, de elect. in 6. c. non debet, de reg. jur. in 6.* suntq;
7 inutiles evitandi circuitus, *l. dominus testamento*, §. *fin. ff. de condit. indeb. l. fin. C. de adoption. l. 2. ff. ad l. Rho-*
8 *diam, de jactu, elementin. auditor, de rescript.* nec est expectandus eventus, cujus effectus nihil est operaturus, *l. cùm hæres*, §. *ultim. ff. de acquirend. hæredit. l. aliquando*, §. *fin. ff. ad Senat. Consult. Velleyan. l. si quis ita, ff. de hæred. instituend. l. non videtur, ff. de judic. l. fin. C. qui admitt. l. ad probationẽ,*
9 *C. de probat. c. cùm contingat, de offic. delegat.* nec fieri debeat, quod factũ non relevat, *l. hæc stipulatio*, § *Divus ff. ut legat. & fideicommiss. nom.* nec
10 tandem fieri per plures actus, quod potest fieri per pauciores, *l. 1. ff. quod met. causa, l. 1. §. in refutatoriis, C. de appellat. l. generaliter, C. de instit. sub condition. fact. l. in donatione, Cod. de donation. l. 1. ad fin. C. de rapt. virgin. §. 1. Institut. quod eũ eo, §. 1. Instit. de legat.* nisi cogeretur dictus emptor dictum pretii tertium solvere necessariò iterum per judiciarios anfractus, litiumque dispendia, esset deveniendũ ad novam dictæ Domus distractionẽ, & fortasse minori pretio, quàm fuerat primum, in jurgantium, & Reipublicæ detrimentum; controversiæ quorũ
11 celeri sunt sententia terminandæ, *cap. jurgantium, de sent. & re judic. cap. finem litibus, de dolo, & cõtumac. cap. venerabilis, cap. sicut, 2. q. 1. l. properandum, C. de judic.* dum promptiùs, & celeriùs de dicto tertio pretii posset ipsi
12 anteriori satisfieri, cùm multa mala norint, qui circa lites versantur, *l. per diversas, & l. ab Anastasio*, ubi *Bald.*
13 *not. C. mandat.* longaque jurgia litigantes afflictioni tradunt, in *auth. de restit. fideicõm. in principio*, hinc rejiciuntur præscriptiones consortium, à li-
14 tigatoribus studio protrahendæ disceptationis excogitatæ, *l. 1. Cod. de consort. ejusdem litis*, & licèt quis non teneatur jus suum indiscussum relinquere, *l. illud, ff. de petit. hæredit. l. itẽ si, §. fin. ff. de rei vendicat. glos. & Alex. in l. 1. C. de judic.* verecunda tamen cogitatio ejus, qui lites execratur, non est vituperanda, *l. item si res*, §. 1. *ff.*

de

de alien. jud.mut. cauf.glof.1.ad fin.in cap. cùm inter,de elect. l. illud, ff. de tribut.act.Alexand.conf.33.n.11.in 5.
15 intereft enim noftra, litibus non vexari, l. minor 25. annis, ff. de minor. quandoquidẽ multi,qui bonũ jus fo-
16 vebant, litem perdiderunt, l. fi de communi, ff. fi fervit. vendic. ex neceffitate ad litigandum ducti,dum aliter, quod fuum eft, confequi non va-
17 lent, l.fin.ff.de feparat. adeoque dubius eft litis eventus, l.quod debetur, cum glof. ff. de pecul. l. Lutius, §.fin.ff. ad Trebell. judicioque fortunæ commiffus, l.fervus,ff.de ftat.homin. ut fpe victoriæ inductus ad litem adverfario fuo movendam, l.in oratione, p.§.Imperator, verf.cùm quidam,ad fin. ff.ad l.falcid.cùm judiciũ in invitũ reddatur, l.inter ftipulantem,§.1. ff. de verbor. obligation. litem amittat, abfentefque etiam vincant, l. Divi fratres, §.fin. ff.de liber. cauf. Bald.in rub. extra de judic. & in cap. conftitutus, col.
18 3. de refcriptis, diciturque fententia fortuitus cafus, l.Lutius,ff.de evictiõ. Alex.conf.230. in 2. Bald.in l. vi pulfus, col.2. C.de action.empt.& in l.quæ fortuitis, C. de pignorat. action. eoque fatiùs, quia à communi debitore fortè decocto, cùm bona non fufficiant, omnis tollitur facultas gratificandi
19 creditoribus, ad l.fi non expedierit,§.1.ff.de bon. auth. Iudic. poff. l. item fi unus, ff.de recept.arbitr. Bart.in l. pupillus, in fin. ff. de his, quæ in fraud. credit. Bald. conf.432. in 1. Ang. Aretin.in §.fi quis in fraudem, col.4. inftit. de action.Vrfill.ad Afflict.dec.190.nu. 7. ad finem.
20 Secundò, qui pretium rei habet rẽ ipfam habere videtur, faltim quoufq; pecuniæ ufus illi non prohibetur, l. Labeo, p. ff. de verbor. & rerum fignific.l.nec enim,in fin. ff. de pignorat. action. & qui pretio rei fruitur, eadem re frui,& uti,intelligitur, l. non utitur, in fin.l.quia, l. fi ufusfructus, §.fin.ff. de ufufructu,l.item,§.1.ff. commun.dividund.hinc cùm integra dicta Domu dictus emptor fruatur, pariter, & debitor, cujus res fuit vendita, integro illius pretio frui debet in commodum dicti anterioris creditoris,cui integrũ dictũ pretium, cum generali obli-
21 gatione bonorum futurorum, five etiam ipfius emptoris nomine fuerunt hypothecata, ad l. fin. C. quæ res pignor. l. hac edictali, §.omnibus,l.fi quis in illo, Cod. de fecund. nupt. l. pecunia, C. de priv.fifc.l.idemque, in fin.l.fi fundus, §.in venditione, l.cùm tabernam,§.fin.ff.de pignor. l.nomen,C.quæ res pign. l. poftquam, C. de hæred. vel action. vend. l.fi convenerit,2. in princip. ff. de pignor. action. Rota Genuenf. decif.26. n.15.Gafpar. Thefaur. quæft. for. lib.2. q.16.nu.15.Afflict.dec.190. num.4. etiam, quod momento dominia acquifiverit debitor, ad l. 1.§.fin. ff. de rebus eorum, Riminald. jun.in §.1.Inftit.per quas perfon. nobis acquiritur,num. 115.Fenutius de momento tempor. cap.4.num.31.& cap.fin. à nu. 15. cum feq. quin etiam, & fi in hujufmodi contractuum transfufionibus gratia conjungendarum actionum, &
22 actuum unus actus occultetur, itaut tertium prædicti pretii videatur ab emptore prædicto debitori folutum, & à debitore eidẽ emptori brevi manu trãslatũ in fatisfactionem ejufdem illi debitæ quantitatis, ad terminos l.fingularia, ubi glof. & DD.ff. fi certum petatur, l. licet, §.quoties, ff. de jure dot.l.3 §.fed fi debitorem,ff.de donation.inter virum, & uxorem, cum concordantib. cùm dictus emptor expreffe fe convenerit emere, dummodo dictum tertium pretii liceret fibi retinere in fatisfactionem fui crediti,
23 & Iudex diftrahẽs confenferit, pofse retineri apud ipfũ emptorẽ, pofteriorẽ creditorẽ cenferi debeat,adhuc ex-
24 tare, ad notata per Ludov.decif.Peruf. 45.n.120. quafi fine præjudicio juriũ partium retineri confenferit, & adhuc exiftens reputandum; cùm revera non poffit dici deperditum, ad l.deperditum, ff. de petit. hæredit. nec cõ-

fump-

sumptum, quod in corpus patrimonii ipsius emptoris retinetur, *l. idem*
25 *servandum*, *delegatis* 2. indebiti cōditione, vel sine causa sit condicendū, *l. hac conditio*, *ff. de condit. indebit. l.* 1. *ff. de condition. sine caus.* nanque aliàs dictus Iudex dictum anteriorem
26 spoliasset jure suo, quod spolium iniquissimū est, ad *cap. cum causa*, *cum ibi notat. de officio*, *& potest. Iudic. delegat. cap. conquerente*, *de restit. spoliat.* cum aliis, adductis per *Beroum cons.* 146. *num.* 58. *in* 3. *Aymon. d. cōs.* 5. *num.* 8. etenim cùm tunc Princi-
27 pis factum, factum legis dicatur, ad *l. Cæsar*, *ff. de public. & vectigal.* cùm rectè procedit, ut ex *Bald. cons.* 61. *col.* 2. *in* 2. *Castrens. cons.* 348. *in p. Soccin. cons.* 258. *col.* 4. *vers. nec hoc*
28 *casu*, *in* 2. firmat *Aym. d. cons.* 5. *nu.* 1. qui Iudex judicū dicitur, ut notat *tex. in l. nemo Iudex*, *C. de devor. lib.* 10. &
29 cujus actus debet esse ab omni malitia, & diminutione alienus, §. *illud*, *in authent. const. qua de dignit. Bald. cons.* 24. *in* 2. & ut justitiæ plenus; nec
30 tertio unquam præsumitur derogare, *l.* 2. §. *merito*, *& l. si quis à Principe*, *ff. nè quid in loco publico*, *l. ex pacto*, *in princ. ff. de vulgar. & pupillar. l. si quis sepulchrum*, *ff. de religios. & sumpt. funer. in fin. primi respons. l.* 2. *C. de precibus Imperator. offerend.* vel eque ea,
31 quæ jura sua volunt, & à judicibus servari, §. *omnis*, *in auth. de judicibus*, *vers. & ut fine*, *Ang. in l. Anthiochesiū*, *ff. de privil. creditor. Calcan. cons.* 2. *in fin. Aym. cons.* 168. *num.* 9. fortiùs hæc
32 in Iudice militant, cui ut in privatis nihil illiciti præsumitur injunctum, *l.* 1. *ff. de his*, *qui sunt sui*, *vel alieni juris*, *l. si procurator*, *ff. de condit. indebit. cap.* 1. *de jure jurand. in* 6. *Aym. præcit. num.* 9.

33 Tertiò, cùm, ut quilibet extraneus creditor, hic posterior jure fuerit admissus ad licitandum dictam Domum, ad *Bal. in d. l. ordo. col.* 1. *vers. & tertio*, *quia potest*, *C. de exec. rei judicat. glos. in l. à Divo Pio*, §. *si pignora*, *ibique DD. ff. de re jud. cùm aliis*, *apud*
34 *Franch. decis.* 69. *n.* 4. itaut etiam si sit anterior juri offerendi subsit, *Franch.*
35 *decis.* 450. *&* 453. ut non rei dominiū acquirendi, sed potiùs sui pignoris confirmandi gratia, videatur emisse, ad *l. eùm posterior*, *l. cùm prior*, *ff. de distract. pig.* ex tunc dicta Domu sibi
36 tradita dicti tertii pretii, ut extraneus emptor, debitor remansit, exceptione, quin aliàs non soluti pretii à rei traditione venditi actione repellendus, ad *l. Iulianus*, §. *offerri*, *ff. de action.*
37 *empti*, quod licèt, ut creditor apud se retinuerit, permissum retinere, scire debebat quousque anterior alius insurrexisset, ut in debitore plurium accidere solet, ad *l. procuratoris*, §. *fin. ff. de tributor. act.* illoque superveniente ad illud solvendum teneri, dum di-
38 stracta fuit dicta Domus, instante posteriori creditore, nullis præcedentibus incitatoriis monitionibus, sive præceptis creditoribus, quę requirebantur, quod, nisi in præfixo termino jura sua proposuissent, ammitterent, ut qui tutò emere volunt, & se à fututis molestationibus eximere, hac utūtur cautela, *à Scribentibus* posita *in l. si eo tempore*, *C. de distraction. pignor. ex Bart. in l. non solùm*, §. *morte*, *ff. de novi oper. nunciat.* ut pluribus in locis particularia vigent statuta, *Roman. cons.* 53. *num.* 2. *Afin. de execut.* §. 6. *c.* 37. *&* 51. *Aym. cons.* 216. *nu.* 21. *Pereg. de jure fisci lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 199. *Alba cons.* 585. *num.* 36. *Ant. de Bald. Siculus ad pragm. de censib. q.* 2. *Muta in Ritu Siciliæ* 110. *num.* 29. *ad fin. Anton. Faber. in suo Cod. lib.* 7. *tit.* 22. *dif. fin.* 14. *in fin. Marius Antonin. resol.* 11. *num.* 17. *Petr. Trider. Mindarus de mandat. & process. judic. & monitor. Camer. Imperial. lib.* 2. *cap.* 2. *nu.* 9. *Boer. decis.* 253. *Gail. lib.* 1. *observ.* 57. *Intrigliol. de censib. q.* 51. *Muta decis.* 26. *Milanens. decis.* 1. *nu.* 174. *&* 179. *Gaspar Rodriquez de ann. & mestr. redditibus*, *lib.* 2. *q.* 17. *Fachin. controvers. jur. lib.* 2. *cap.* 9. *Contard. in l. dif-*

l. diffamari, num. 30. 34. & 74. *C. de ingen. & manumiss.*

39 Et exinde etiam liberationem, ex retentione dicti tertii insurgentem in beneficium communis debitoris, ex avocabilitate dictæ pecuniæ per dictum anteriorem, stare in suspenso, ad terminos *l. quæsitum, ff. de distract.*

40 *pignor.* & ex dicta avocabilitate ipsi emptori quasi causa redacta ad non causam, ut in *d.l.* 1. *ff. de conditione sine causa*, regressum dari ad primæva jura sua, ad notata in *l. ex sextante*, §. *Latinus Largus, ff. de except. rei judic. in l. libera, C. de sentent. & interlocution. omn. Iudic. l. si quis aliam, ff. de solution. l. eleganter, ff. de pignor. action.* cum *concord.* exercẽda super aliis bonis, & effectibus dicti debitoris, si ina-

41 nia non fuerint ex inopia debitoris, ad *l. nam is, ff. de dolo, l.* 1. *vers. interest. ff. si mul. ventr. nom. cap. olim.* 2. *de restitution. spoliat. cap. cùm tu, de usur.*

42 Consultum interim sibi reputare debens, quod Domus ab ipso non evincatur per dictum anteriorem, jure illius anterioris hypothecæ, & ut emptor sit indemnis ab ea, ad *l. habere licere, l. quia dicitur, l. cùm fundus, ff. de eviction. l. emptorem, cum* §. 1. *ff. de action. empt. l. quod si nolit*, §. 1. *vers. si quis egerit, ff. de ædilitio edicto, l. sed, & si proprietatis, ff. ad l. Aquiliam, l. bo-*

43 *na fides, ff. de reg. jur.* sed solùm dictum tertium pretii condicatur, quod

44 omninò solvere ex natura ipsius emptionis tenebatur, ad *glos. in l. si familiæ, C. famil. ercisc. Anna allegat.* 78. *num.* 31. & *allegat.* 87. *num.* 9. nec aliter fructus faceret suos, ad *l. curabit*, cùm *ibi notatis, C. de action. empti*, nec etiam ignorans, domum per Iudicẽ sibi fuisse distractam debitoris vice anterioribus hypothecis obnoxiam, *l. si debitor, C. de distraction. pignor. l. res pignoris, C. de remiss. pignor. l. quod debitorem, C. de pignoribus, l. si prædiũ, C. de eviction. l. traditio, ff. de acquir. rer. domin. l. nemo plus juris, ff. de Reg. jur.* & ut debitor habuit cum activis, & passivis servitutibus, ipse haberet; *l. alienatio, ff. de contrahend. empt. l. si convenerit*, 2. §. *si fudum, ff. de pignorat. action. l. si quidem, C. de donation. inter virum, l. distractis, & l. debitorem, C. de pignor.*

45 Quò fit, ut prævalente semper antiquiori causa, *l. cùm fidei, ff. de fideicommiss. libert. l. Divus, vers. item si futurum, ff. de petit. hæredit. l. alienationes, l. qui heres, ff. famil. ercisc. l.* 1. *ff. de fund. dotal. l. filius famil.* §. *Divi, in fin. de leg.* 1. *l. peto*, §. *prædium, de legat.* 2. *l. pater filium*, 2. *resp. de leg.* 3. etsi pretium non fortiatur naturam,

46 & qualitatem rei, unde provenit, ad *l. unde origo, C. si certum petatur, l. cùm in fundo*, §. *si fundus, ff. de jure dotium*, ut si perveniat ex re feudali non

47 sit feudale, dum nec succedit loco rei in particularibus, ad *l. si rem, ff. de petitione hæred. cap.* 1. *si de feudo vasallus ab aliquo interpellatus, Andr. in c.* 1. §. & *plaustrorum, in fin. quæ sint regal. cap. si verò*, ubi *idem Andr. si de feud. fuerit contr. Afflict. in const. Bajuli locorum, in* 3. *notab.* cùm res, quæ

48 distrahitur, nũquam eximatur ab hypothecis, quibus est obnoxia, nisi prætium solvatur creditoribus, illas habẽtibus, ad *l.* 1. & 2. *Cod. si antiq. l. qui*

49 *res*, §. *aream, ff. de solution.* ut emptor feudi sub hasta tutus sit, & feudũ liberetur à validis anterioribus hypothecis cum Regio assensu, aliter nõ

50 empturus, pretium dicti feudi, quanvis allodiale, & burgensaticum, liberatur per S.R.C. creditoribus hypothecariis cum Regio assensu super dicto feudo, quanvis tempore posterioribus, postpositis creditoribus anterioribus, sine assensu, qui in dicto pretio, ut allodiali, & burgensatico, ali-

51 ter deberent preferri; sed ideo postponũtur, ut dictum feudum à dictis hypothecis cum assensu liberetur, ad *punctualem decisionem de Franch.* 64.

52 Et demum ex existentia dicti tertii pretii non soluti, & retenti, cessant difficultates, quæ ad confirmandam dene-

denegationem repetitionis folutæ pe-
cuniæ posteriori creditori per debi-
torẽ, etiã consumptæ contra anterio-
rem, præter dotem, & fiscum, & ne
mundus totus involvatur litibus, ad-
ducuntur per *Afflictum decis.* 190. *Ca-
pyc. decis.* 78. *Gram. q.* 1. *Caroc. decis.*
109. *Covarr. practicar. qq. c.* 29. *Diaz
Flores de Mena q.*6. & alios *ad l. de-
ferre, §. Papinianus, ff. de jure fisci, l.* 2.
*& l. pecunia, C. de privileg. fisc. Gas-
par Thesaur. quæst. forens.* 16. *lib.* 2.
Guttier. qq. civil. lib. 3. *cap.* 101. *Asin. de
executione, §.* 7. *cap.* 2. *&* 3. *Georgius
allegat.* 39. *Peregrin. de jure fisci lib.* 6.
tit. 6. *Menochius conf.* 25. *Brun. de
cession. bonorum, q.* 25. *Cephal. conf.* 86.
in 1. *&* 555. *in* 4. *Phanut. de inventa-
rio, q.* 51. *num.* 147. *&* 174. *Gail. obser.*
25. *lib.* 1. *Surd. conf.* 4. *& decis.* 60. *nu.*
9. *& conf.* 528. *Roman. conf.* 111. *Boss.
de fisco, num.* 34. *Ludovic. d. decis. Pe-
rusina* 45. *Honded. conf.* 18. *num.* 66.
in 2. *Paris. conf.* 69. *in* 4. *Borgognin. de-
cis.* 29. *p.* 3. *Carthar. decis.* 19. *Eman.
Costa select. qq. cap.* 15. *lib.* 2. *Eugen.
conf.* 89. *Marius Antonin. variar. lib.*
2. *resol.* 60. *cas.* 15.

Pro emptore hæc advertenda.

Primò, in hac emptione nullam
prorsus dari posse, nec suspicari cul-
pam: non in debitore, siquidem cùm
volens contraxerit, ad *l. sicut, C. de act.
& obligat. l. consensu, l. sub hac conditio-
ne, l. quæcunque, & l. obligamur, ff. eo-
dem*, apud se solvendo esse reputans,
53 ad *l. quærebatur, §. sed si debitor, ff. ad
l. falcid.* communemque sequens erro-
rem mortalium, in bonis suis plus ha-
bere confidens, ad *§. prævaluisse, In-
stitut. quibus ex caus. manum. non li-*
54 *cet*, suorum bonorum distractionem,
cui à principio contractus se submisit,
per creditorem faciendam, ut supra
præsumendum, æquo quoque tulisse
animo benè item conscium, quod, quò
antiquior esset creditor, qui distrahe-
ret, eo distrahente illo jure sui anti-
55 quioris crediti, faciliùs quoque justũ
emptorem reperiri contingeret, ut tũc
ab omni jure offerendi securus, ad di-
ctam *l.* 1. *&* 2. *C. si antiq. credit. pign.
vendit. l. cũ prior, ff. de distract. pign. Vr-
sill. ad Affl. dec.* 16. *Thesaurus dec.* 137.
in 5. *casu, Aym. conf.* 298. *Anna alle-
gat.* 56. *Franch. d. decis.* 69. 224. *&*
456. *num.* 8. *Arismin. Tepat. var. re-
solut. lib.* 3. *tit. de distract. pignor. col.* 6.
*vers. omnes, Fõtanell. de pactis nuptial.
glos.* 8. *p.* 7. *num.* 48. *&* 51. *tom.* 2. *An-
ton. Fab. in suo Cod. d. lib.* 7. *tit.* 32.
dif. 11. *num.* 5. *&* 6. & meliùs *lib.* 8.
tit. 17. *de distractione pignor. diffin.* 29.
56 Subdens notabiliter, securum futu-
rum emptorem, etiam quod pecunia,
per illum depositata, sit deperdita;
nec ex ea creditores fuerint dimissi,
itaque decisum cum *Poponio arrestorũ
Franciæ lib.* 18. *arrest.* 1. *&* 9.

Nec secundo in Iudice, undequaq;
res accipiatur: cùm per sordes, vel
injuriam nihil fecerit, ad *l. ait Prætor,*
57 *§. permittitur, ff. de minorib.* nec in
aliquo contra leges suam interposue-
rit authoritatem, ad *§. omnis, in auth.
de judicibus, l.* 1. *C. de fide instrumen-
tor. & jur. hastæ Fiscal. lib.* 10. *Bald.
in cap. cum dilecta, in princip. de rescrip.*
sed debitorem, cujus interest in cun-
ctis audiverit, ad *cap. si sibi, ubi Perus.
de præbend. in* 6. *Bart. in l. penult. ff. de
jure jur. Bald. in l. eos, §. Apostolos, C.
de appellat. Petr. Rebuff. de nominat. q.*
57. 14. *num.* 2. Domunque prædictam
præconizari, banniri, & vendi fece-
rit in frequẽtiori parte Loci rei sitæ, &
in loco statuto ad faciliùs inveniendũ
justos emptores, vicinosque, & fini-
59 timos excitandum, qui ob affectionẽ
sepè confines, & conterminantes fũ-
dos ad latifundium faciendum supra
illorum justum pretium emere, & ac-
quirere ambiunt, ad *l. si cui, ff. de
legat.* 2. *l.* 1. *§. sed si alii, ff. si quid in
fraudem Patron. l. unic. in fin. C. de Iu-
stin. Cod. confirm. l. jubemus, C. de de-
fens. Civit. Angel. in §. hoc etiam, in
auth. de alienat. & emphyt. Barbat. in
clement. causam, col.* 63. *de elect. Fe-
lin. in cap.* 2. *& l. ultim. de constitut. c.
ultim.*

ultim. cum ibi notatis, de elect. in 6.
quæ in hujuſmodi præconiis, & li-
citationibus notat *Petr. Rebuff. ad cõ-*
ſtit. Gallia de præcon. & licitat. artic. 1.
gloſ. 2. Item in admittendo dictam ob-
lationem, cum dicta retentione tertii
pretii; Nec debitorem: quia ſolvere
tenebatur ſine exceptione aliqua, ar-
gum. *l.* 2. *C. de pignor.* cùm diſcrimen
60 anterioris, & ſpecialis hypothecæ
procedat ſolùm inter ipſos credito-
res, non inter debitorem, & credito-
rem; Nec gravavit anteriorem hunc,
nunc inſurgentem creditorem, cùm
poſſit quilibet ultimus hujuſmodi au-
61 ctionarius licitator, etſi in ejus oblatio-
ne hoc nõ expreſſerit, de oblato pretio
integrum ſuum creditum capere, reti-
nere, & compenſare, cujus intereſt
62 potiùs non ſolvere, quàm ſolutum
poſtmodum laboribus, & expenſis,
quæ in judiciis fiunt, repetere, ad *l.* 2.
ff. de compenſat. d. l. quod debetur, ff. de
peculio, l. ſi ſtipulatus eſſes, 16. *ad fin.*
ff. de fidejuſſor. ut punctualis, & no-
tanda eſt doctrina *Petri Rebuffi loco*
præcit. de præcon. et licit. art. 5. *gloſ. uni-*
ca, num. 19. quem refert, & ſequitur
63 *del Caſtillo deciſ.* 7. *num.* 17. *p.* 1. Quã-
doquidem doctoris deciſio, cùm con-
tradictorem non habet, caſus legis di-
citur, *Iaſ. in l. penultim. col. penult. C.*
de pactis, Gomez in §. *æque, col.* 6. *in*
princip. de action. Beccius conſ. 23. *n.* 6.
in 1. *Surd. deciſ.* 229. *num.* 36. itaut
cùm emptor hic in ejus oblatione re-
tentionem hanc expreſſerit, dicta ejus
64 oblatio reiici non poterit ob utilita-
tem diſtrahentium dictorum credito-
65 rum, ad quam reſpiciens noſtrum Sa-
crum Regium Conſilium paſſim reci-
pit oblationes haſce, etiam ipſis credi-
toribus præjudiciales, & oneroſas,
quod pro pecuniarum quantitate, uni-
66 cuique eorum liberanda, præter juriũ
ceſſiones, preſtare quoque debeant ca-
utionem de reſtituendo cui, quibus,
& quando ipſi Sacro Conſilio, & ca-
uſæ Commiſſario videbitur in omni
caſu evictionis licitatorum bonorum
pro majori cautela ipſius ultimi auc-
tionarii licitatoris, ſine qua cautione
67 nullus juſtus emptor reperiretur;
cogerenturque aliàs, licèt inviti ip-
ſi creditores per ipſorum pignorum
adictionem aliud pro alio recipere,
ad terminos *l.* 1. *&* 2. *C. ſi in cauſa*
judicati pignor. l. ordo, C. de execut. rei
judicat. l. à Divo Pio, §. *ſi pignora, ff. de*
68 *re judicata,* contra *l.* 2. §. *mutui datio,*
ff. ſi certum pet. nec reſpuere poſ-
ſunt dictam cautionem ſub prætextu,
quod, cùm liberam pecuniam dede-
rint debitori: liberam ita quoque
recipere debent, & non ſubjectam
dictæ cautioni: cùm emptor aliàs non
69 fuiſſet empturus, & potuit apponere
legem hanc pecuniæ ſuæ, & ſatis
conſultum reputare debent eis eſ-
70 ſe dicti creditores, dum de pecunia
ſatisfiunt, & non cum bonis; & quã-
vis ipſi dictam cautionem præſtent,
71 poſſunt cogere debitorem ad aliam
eis præſtandam indemnitatis cautio-
nem, ad notabilẽ *deciſionem de Franch.*
200. præſertim *num.* 18.

Tertiò, quoad ipſum emptorem
attinet, ambigi non poteſt, tempore
dictæ emptionis, & oblationis con-
curſum creditorum omnium non ad-
fuiſſe, qui diſtrahi reſiſtunt, ad *l. tutor*
urgentibus, ff. de minor. ſive gradua-
72 tionis decretum preceſſiſſe, per quod
contractus omnes habẽtur pro reſciſ-
73 ſis; cenſeaturq; per illud Iudicem de-
claraſſe debitorem ſtatum mutaſſe, &
ob illius ſtatus mutationem æs, credi-
toribus debitum, potuiſſe repeti, ad *l.*
quæſitum, ff. de pignoribus, Franch.
74 *dec.* 55. ut emptor hic poſſet dici ma-
la fide emiſſe, & tertiam partem dicti
pretii in anteriorum creditorum con-
ſumpſiſſe pernicium, ad *Surdum dicto*
conſ. 4. *à num.* 43. *& conſ.* 528. *Mare-*
ſcott. variar. reſolut. lib. 2. *cap.* 36. *à*
num. 8. *Caroc. dec.* 109. nec illum ſci-
75 viſſe debitorem fortè non fuiſſe ſol-
vendo, ut ſolvendo fuit, & eſt, ad *l.*
ſolvendo, ff. de verborum, & rerum
ſignific. Ioſeph. Ludovic. d. deciſ. Pe-

rusina 45. à num. 30. Barbos. in d.l.1.
p.6. à num.22. & 23. ff. solut. matrim.
Cavalcan. decis. 29. à num. 36. 3. p. Gas-
par Thesaur. q. for. lib.2. cap. 16. An-
gel. in d.l. singularia, ubi etiam Soccin.
num.13. ff. si certum pet. & notatur per
scribentes in l. deferre, §. Papinianus,
ff. de jure Fisci; nec aliter anteriores
illusisse, ad Tell. Fernad. in l. Tauri 32.
num.9. Guttier. quæst. civil. 101. Consta
de remed. subsidiar. 37. legitimata
ejus emptione ab executione facta
per posteriores creditores, qui cùm
76 priùs ad sententiam pervenerunt, di-
strahi fecerunt, quod sufficit, ad l. si
quis à multis, ff. de noxalibus action. l. si
verò, l. ex pacto, §. fin. ff. de peculio, Sa-
lycet. in l.2. C. de privileg. fisci, & qui-
bus pro indemnitate anteriorum su-
perventurorum creditorum fuerant,
ut supra duæ partes dicti pretii libera-
tæ cum cautione prædicta de restituē-
do, ad d.l. procuratoris, §. fin. ff. de tribu-
taria act. d. l. ex pacto, §. fin. Tertia re-
liqua parte dicti pretii apud ipsum
emptorem, ut supra relaxata per eos-
dem anteriores, quin aliàs evincenda,
ejusdem tamen accedente consensu,
nulla per dictos anteriores præceden-
te instantia, vel saltim concomitante,
& accedente, quod dicta bona distra-
77 herentur, vel saltim denunciatione
aliqua, quæ regulariter in mala fide
constituit, ad l. si fundus, & ibi Bart.
C. de rei vendicat. Consta de dicto reme-
dio 37. num. 6. sive aliqua instrumen-
tarii eorum hypothecarii crediti in ac-
tis præsentatione, ad Thesaur. jun. ci-
78 tata q.16. num.13. seposita bona fide,
quæ præsumitur, l. penult. C. de evict.
79 dùm mala fides per adversarium est
probanda, & alieni insuper facti justa
80 est ignorantia, l. fin. pro suo, l. doli, ff. de
novat. l. quoties, §. qui dolo, ff. de pro-
81 bat. Castrens. cons. 212. in fin. in 1. ob
quam bonam fidem in consumentem
posteriorem pecuniam, omnis dene-
gatur præterquam in privilegiatis, cō-
82 ditio, & repetitio, ad l. si alieni, ff. de
solution., l. qui à debitore, ff. de his, quæ
in fraud. creditor. Surd. d. cons. 4. à n.
1. ad 13. & d. cons. 528. nu. 6. & 29.
83 in 4. nisi à fugiente debitore extorxe-
rit in damnum aliorum, Gail. lib.2. ob-
serv. 25.

84 Et potuisse facultate prædicta reti-
nendi à jure sibi concessa, uti expres-
se; cò magis paciscendo, quod vole-
bat dictum tertium pretii retinere in
satisfactionem ejus crediti, Eugen. cōs.
89. in 1. Reg. Valenzuela cons. 64. in 1.
Iudice, quod magis est, dictæ ejus justæ
petitioni annuente, ad l. qui autem,
§. apud Labeonem, ff. quæ in fraudem
creditor. Gait. de credit. q. 11. à num.
1319. ad 1330. Menoch. cons. 25.

85 Quandoquidem non videtur dolo
facere qui suo jure utitur, sibi invigi-
lando, l. pupillus, ff. quæ in fraudem
credit. l. si donaturus, §. fin. cū glos. verb.
dolo, ff. de condit. ob causam, l. injuria-
rum, §.1. ff. de jur. jurand. l.3. §.1. ff.
de liber. hom. exhib. l. nullus videtur, ff.
de regul. jur. l. cùm creditor, ff. de fur-
tis, l. fluminum, §. fin. l. Proculus, ff. de
damno infecto, cum aliis, apud Celsum
Bargalen. de dolo, lib.6. reg. 42. ut cre-
86 ditor invigilando suum recipiens, do-
lum non committit, l. nihil dolo, ff. de
reg. jur. d. l. qui autem, §. apud Labeo-
nem, & l. pupillus, l. fin. C. depositi, l.
rerum, §. si cùm tres, ff. pro socio, Bur-
gal. ibidem reg. 43. Ioseph Sese decis.
87 Aragon. 206. p.2. nec faciens actum
permittente lege pœnam meretur, l.
illud, ff. quod quisque jur. l. Graccus,
88 C. ad l. Iul. de adulter. dum in nihilo
præjudicat anteriori hypothecario
creditori per dictam ejus retētionem,
valenti ad ejus libitum suam hypo-
thecam exercere super re vendita sta-
bili nulla exhibitione egente, ad l. 1.
2. & 3. & tot. tit. ff. & C. ad exhib.
89 & pretium in re perempta tantùm, &
non extante succedit loco rei in parti-
cularibus in decocto debitore, ad glos.
Bart. & Fulgos. in l. 1. ff. de distract.
pignor. Roman. singul. 655. Angel. in l.
si rem, & pretium, ibique communiter
DD. ff. de petit. hæredit. Iason. in l. item

ser-

serviana, *num. 39. Instit. de actionib. Alex.conf.*108.*num.*5.*in* 5.*& in l.si eũ servum*, *num.*7.*ff. si certum petatur*, *Negusant.de pignor.* 1. *membr.* 5. *p. q.* 16.*sub num.*48.*vers. in hypothecaria*, *Gabriel. conf.* 37. *in* 1. *Caroc. d. decis.* 109.*num.*14. *ad num.*17.

90 Sanè in hoc casu, quo anteriores creditores volunt evincere partẽ pretii prædicti per hunc emptorem retenti, quod dictus emptor non teneatur stare contractui emptionis prædictæ, sed à toto resilire possit, & rem dimittere, iterum distrahendam, strictiùs convincitur quoque ex his.

Primò: quod, cùm expresse constet per oblationem prædictam, & quia verisimile est, emptorem hunc aliàs non fuisse empturum, nisi sub dicta
91 appositа lege retentionis dicti tertii, sequitur, dictum contractum non ex parte, sed totum esse resolvendum, & corruere, *ad l. cùm ejusdem*, §. *interdum*, *ff. de ædil. edict.Signorol. cõs.* 53.1. *col. Decius conf.* 421. *cum alijs, congestis per Tiraquell. in p. retract.* §. 23. *glos.* 1. *num.*17. *&* 20. *Decian. conf.*1. *num.*11. 16. *&* 19. *Castill. dec.* 5. *num.*38. *&* 48.

92 Vnicum namque pretium individuam quoque reddit ipsam emptionẽ, *Bart. in l.cui usus fructus*, *vers. ultimò facit ad quæstionem*, *ff. de usufructu legat. & in l.si quis aliam*, *in fin. princ. ff. de solut.* ubi etiam *Bald. & Castrens. Soccin. conf.*16.*num.*14. *in* 4.*Ias.in l.stipulationes non dividuntur*, *col.*13.*vers.expedita est Theorica*, *ff. de verborum obligat. Gozadin. in l.* 2. *num.*20. *C.de pactis inter emptorem*, *& venditor.* Idcirco non potest Iudex
93 in frustra secare, & pronunciare pro parte valere, & pro parte non, *d.l. si quis aliam*; cùm emptio, & venditio
94 non à traditione, sed à consensu substantiam accipiant, *Inst. de obligat. quæ ex consensu*, §.1. *l. consensu*, *ff.de action. & obligat. l. ab emptione*, *ff. de pactis*, *l.sicut*, *C. de action.& obligat. l.* 1. *&* 2. *Cod. quando liceat ab empt. discedi.*

95 Insuperque: cùm contractus prædicti natura individua sit, *l. cùm ex causa*, 139. *ff. de verborum oblig.* ex præfata individuitate consensus, appri-
96 me, cùm parte nullus emeret sine toto, *l. qui utilia*, *l. quisquis*, *C.de omni agro desert.lib.*11.*d.l.si quis alia*, *ff. de solution.l.quod autem*, §. *fin. l.seq. & l. quod si uno*, *ff. de in diem adject. Tyraquell.loc. cit. n.*24. ideo omnibus hæredibus competit defensio, etsi non omnes exigantur, *l. si rem, quam*, §.1. *ff. de evictiõ.* & ut promissor pro parte defendere non potest, *l.*4. §. *si quis duplam*, *ff. de verbor. oblig.* sic multi promissores, vel unius hæredes, inso-
97 lidum tenentur ad defendendum, si res evincatur, *l.si cum uno*, *ff.si ex noxal.causa agatur*, *d.l. si rem, quam*, *l.* 2. §.1. *ff. de evictiõ. l. ex clausula*, *ff.*
98 *de judic.sol.* quare promissio fundi, vel alterius rei tradendæ individua est, *d.l.stipulationes non dividũtur*, *in princip.ff.de verbor.oblig. Polydor. Ripa de divid. & individ.sect.* 8. *à num.* 157. *ad* 168.

99 Præterea agens ex contractu, debet priùs ex sui parte contractum ipsum, tam circa substantialia, quàm circa naturalia, & accidentalia adimplere, *ad l. Iulianus*, §. *offerri*, *ibique DD. communiter*, *ff. de action. empti*, *Bald.*
100 *in l. pacta conventa*, *Cod. de pactis*, aliàs adimplementi nõ sequuti exceptione repellitur, *Bart.in l.quæro*, §. *inter locatorem*, *vers. & generaliter*, *ff. locati*, *Alex.conf.*49. *num.*4. *in* 2. *Corn. conf.*208.*nu.*33.*in* 2.*& conf.* 12.*nu.* 1. *in* 3. *Barbat. conf.*36. *num.*35.*& conf.* 47.*num.*6.*&* 7. *in* 2.*& conf.*75. *col.* 10. *vers.restat*, *in* 3.*Iason.conf.*4. *in* 3. *&* 208.*col. penultim.&* 216.*nu.*1. *in* 2.
101 & nõ observanti pro parte sua non debet per aliam partẽ observari, *Bero. conf.* 15. *num.*14.*in* 3. *Natta conf.*50. *nu.*5.non faciens, quod debet, nec recipit, quod oportet, *glos.in l. si nõ fuerit*, *ff.de jur. jurand. l. si in emptione*, §.*item.si emptor*, *ff.de contr.emptio-*
102 *ne*: frustraq; debitum petit, qui quod

debet nõ impedit, *c. frustra, de reg. jur.*
in 6. l. ædiles, §. fin. ff. de adilitio edicto,
Bald. in cap. 1. num. 9. qualiter Domin.
103 *propr. feud. priv.* Nec frangenti ser-
vanda fides, *l. cùm proponas, 2. C. de pa-*
ctis, l. divisionis, ff. de pactis, d. l. quæro,
§. inter locatorem ; per quem *text.*
Afflict. in cap. 1. §. sed & alia justior,
n. 36. quæsit 1. caus. benefic. amittend.
104 ait, quod fidem conuentionis non
observans ejus emolumento est pri-
vandus.
105 Quinimò sufficit contraventio al-
terius contrahentis, etiam in minimo,
vt quis ad contractus observantiam
non teneatur, ut in *d. l. cùm proponas,*
2. Decius nu. 51. Claudian. n. 3. Curtius
jun. nu. 16. Berous d. cons. 15. n. 14. in 3.
Bart. & Salycet. in d. l. Iulianus, §. of-
ferri, Bald. in d. l. pacta conuenta, 2. no-
106 *tab.* Subdens, propter unumquodq;
capitulum, quanvis minimum, repelli
quem agendo virtute illius contra-
ctus, & in *cap. eùm ad eo, de rescript.*
107 *idem Bald.* scribit, quod ex parvo
defectu incidit quis in magnam pœ-
nam rescissionis contractus : qui enim
contravenit non servat formam con-
108 tractus, quæ in integritate consistit,
l. hæredes ejus, §. Celsus, l. bis consequen-
ter, §. idem juris, ff. famil. erciscundæ,
l. si necessarius, §. sed si unus, l. soluta. §. si
109 *creditori, ff. de pignor. action.* & divi-
di nequit ejus integritas, præsertim
emptionis unico pretio factæ, *l. tutor,*
§. 1. l. etiam, §. 1. ff. de minor. l. prædiis,
§. ult. de legatis 3. l. cùm ejusdem, l. cùm
plures, ff. de evict. l. si ita stipulatio, in
fin. ff. de oper. libert. Dec. in l. 1. n. 3. Cod.
qui admitti, & cons. 421. n. 4. Aymon. in
cons. pro Genero, n. 129. & 130. Cæphal.
cons. 407. ad n. 45. Mantic. de tacit. &
ambig. convention. lib. 4. tit. 19. nu. 65.
Iason. cons. 216. in 2. Alciatus cons. 108.
110 *dubio 1.*; concludens, emphytheoti-
cum contractum censeri resolutum, &
rescissum, ex eò, quod emphytheota
pacta, in contractu apposita, non ser-
vavit, *Brun. cons. 48. col. 2. v. 2. moveor,*
Alexander cons. 105. n. 19. & 20. in 3.
111 quod ex defectu unius denarii re-
solvitur contractus emptionis, & re-
solvi contractum ex causa contraven-
tionis factæ capitulis, *Soccin. cons. 26.*
col. 2. vers. secundum infero in 3. Ca-
112 *strens. cons. 176. in 2.*, quod promit-
tens servare pacta si ea in quibusdam
violaverit, non tenetur alter observa-
re, etiam si unum non fuerit observa-
tum, oratione ex universo desumpta
ex *l. is, qui ducenta, §. utrum, ff. de reb.*
dubiis, ut in uno falsa reputetur in
omnibus falsa, *Becc. cons. 45. num. 34.*
& 35. in 1.
Quamobrem *Bald. in d. l. cùm ejusdem,*
quem sequuntur *DD. in l. scire de-*
113 *bemus, ff. de verborum oblig.* notat,
quod qui plures res accipit in em-
phytheusim simul, ac sub eodem con-
textu, & sub una omnium pensione,
si malè versetur in una, cadit ab om-
nibus, etiam iis, in quibus non est ma-
lè versatus, *Fulgos. cons. 234. Barbat.*
cons. 36. à nu. 15. in 2. Alex. cons. 105.
in 3. & cons. 118. col. 1. in 1. Tira-
quell. d. l. 1. n. 3. & seq. Aym. cons. 246.
num. 2. Imol. cons. 39. Natta cons. 479.
114 *à n. 14.* cùm unicus sit contractus,
& unica conventio, & individua, etiãsi
fuerit dictum, quod, pœna soluta,
vel commissa, pactum firmum maneat;
nam uno contraveniente, alter obser-
115 vare non tenebitur: quia talis clau-
sula nõ observanti non prodest, *l. cùm*
pater, §. libertis, ubi Bart. delegat. 2. idẽ
Bart. & alii in l. qui fidem, de tran-
sact. Alex. cons. 32. num. 9. & cons. 115.
nu. 8. ubi Addentes in 4. Barbat. cons.
75. num. 14. & 15. in 3. Felin. in cap.
pervenit, 2. col. vers. 5. casus, de iur. iur.
Corn. cons. 40. col. 2. vers. primum est, in
2. Natta cons. 476. nu. 15. Becc. d. cons.
45. num. 11.
116 Nec obstat, quod innominatis hu-
jusmodi contractibus non sit locus
pœnitentiæ, apprimè in emptione, &
vẽditione, cũ agi debeat ad adimplen-
dum, vel ad interesse, ad *l. in civile,*
ubi Salycet. 1. notab. & alii, C. de rei
vendicat. l. non idcirco, C. de contraben-
da

da empt. Cephal. conf. 407. *num.* 7. *& à nu.* 45. *ad* 48. *l. ea condictione, ubi glof. C. de rei vendicat. Afflict. decif.* 280. *Roland, conf.* 3. *n.* 33. *in prim.*
117 Nanque prædicta limitantur, quã-
do pactum, quod nõ fuit obſervatum,
fuit cauſa finalis ipſius contractus:
118 tùnc enim contractus etiam nomi-
natus, reſcinditur per viam actionis,
l. cùm te fundum. C. de pactis inter emptor. & venditor. l. fin. ff. de condict. cauſ. dat. glof. in d. l. ea conditione, C. de rei vendicat. Bald. Salyc. & aliis in d. l. cum te fundum, Salycet. n. 4. *& aliis in l.* 2. *C. de cõdit. ob cauſ. Abb. in c. verum, verſ. unde concludo, de condit. appoſ. Corn. conſ.* 101. *col. fin. verſ. nec obſtat, in prim. conſ.* 102. *col.* 5. *verſ. inhærendo, in* 2. *Aym. conſ.* 192. *num.* 22. *& conſ.* 246. *num.* 2. *Boſſius de remiſs. merced. n.* 10. *Berous conſ.* 140. *lib.* 1. *Beccius d. conſ.* 45. *n.* 29. *Aym. conſ.* 299. *Roland.*
119 *conſ.* 69. *in* 4. & ſi ope exceptionis
quiſq; contractus nominatus reſcin-
ditur ex capite implementi non ſe-
quuti, *l.* 2. *§. circa ff. de dol. except. d. l. Julianus, §. offerri, l. qui pendente, ff. de action. empt. d. l. quæro, §. inter locatorem, ff. locati, Corn. conſ.* 121. *num.* 18. *in prim. & conſ.* 291. *nu.* 11. *in* 3. *Aym. d. conſ.* 192. *num.* 22. *Curt. jun. conſ.* 126. *nu.* 10. *Mantica de tacit. & ambig. convention. lib.* 3. *tit.* 12. *n.* 53.
120 Porrò finalis cauſa dicitur illa, ſine
qua quis aliàs non erat contracturus,
vel non eo modo, niſi cauſa illa fuiſ-
ſet, *Soccin. conſ.* 26. *col.* 2. *in* 3. *Becc. ibid.*
121 *num.* 30. Item & illa, quæ reſpicit
commodum, & utilitatem ipſius
promiſſoris, ut ex *Bart. in l.* 2. *§. fin. ff. de donat. Angel. conſ.* 124. *col. penult. verſ. circa quod conſidero, Soccin. d. conſ.* 26. *col. fin. in* 3. *Corn. conſ.* 100. *col. penult, ad fin. in prim. Dec. conſ.* 238. *ad finem, Aym. d. conſ.* 246. *num.* 3. *&* 192. *n.* 21. *verſ.* 4. *gl. in l. ſi mulier, C. de jure dotium, & in l.* 3. *§. ſi quis quaſi ff. de condit. ab cauſ. Bart. in l.* 2. *§. ult. ff. de donat. Soccin. d. conſ.* 26. *n.* 4. *in* 3. *Corn. conſ.* 101. *Rub. Alexand. conſ.* 20. *nu.* 3.
Aym. conſ. 59. *num.* 4. *&* 192. *nu.* 21. *&* 477. *n.* 1. *Decian. conſ.* 7. *n.* 16. *in prim.*
122 *Bald. conſ.* 404. cùm omnes bonum
appetãt, *Bald. conſ.* 343. *in prim. Aym. d. conſ.* 460. *n.* 16. & non ſolùm illa, ut ſupra, ſine qua nemo eſſet facturus id, quod agit, *Bald. in auth. præſente num.* 4. *ad fin. C. de fideiuſſor. Caſſan.*
123 *conſ.* 35. *n.* 10. Sed & etiam illa, quæ
in conſequentiam quaſi neceſſitatem imponit ita contrahendi, *Fulgoſ. in l. ſi cùm te, n.* 4. *C. de pactis, Soccin. ſen. conſ.*
124 159. *n.* 22. *in* 2. ut ea ceſſante, ceſſet
effectus, *c. cùm ceſſante, de appellat. c. magnæ, de voto, l. ſi pecuniam, ff. de cond. ob cauſ. l. adigere, §. quamvis, ff. de jure patron*, ut illi cohærens, *l. cùm tale, §. cauſam falſam, ff. de condit. & demõſtrat. l.* 1. & ibi *Bart. ff. de falſa cauſa adject. legat. Bart. in l. demonſtratio, §. quod autem, n.* 18. *ff. de cond. & demonſtrat.* propter quod etiam proxima,
125 & immediata appellatur, *Bald. in*
auth. ex teſtamẽto, n. 11. *C. de collat. De-*
126 *cian. conſ.* 7. *n.* 19. *in* 1. Et expreſſa
potiùs, & intellectiva dicitur, quã interpretata, ſive extẽſiva, propter quod magis attendẽda, *Bald. in l. omnes Populi, n.* 25. *ff. de juſtitia, & jur. in l. quãvis, C. de fideicommiſs. in l. fin. ff. de hæredib. inſtituẽd. l. ſi ſic, ff. de legat.* 1. *Be-*
127 *ro. conſ.* 180. *n.* 41. *in* 2. & de cujus ra-
dice manat obligatio, *l. damus, ff. de condit. indeb. Bal. in d. l.* 1. *n.* 12. *C. de*
128 *falſ. cauſ. adject. legat.* Hinc, cũ quid
ob cauſam finalem promittitur, ab illa regulatur, & moderatur, *l. cùm hi, §. vult igitur, ff. de tranſaction. l.* 1. *C. de condit. ob cauſ. Bald. conſ.* 267. *n.* 6. *in* 1. *Caſtr. conſ.* 283. *n.* 5. *in* 1. *Decian. d. conſ.* 7. *n.* 20. *in* 1.
129 Et ex illius cauſæ finalis defectu vi-
tiatur, *l.* 1. *ff. de condit. ob cauſam, l. tale pactum, §. ult. ff. de pact. Bald. in l. nec apud, C. de hæred. inſtit. & in rubr. C. de conſtit. pec. n.* 7. *Decius conſ.* 350. *num.* 1. *conſ.* 351. *n.* 5. *conſ.* 600. *n.* 6. *Paris. conſ.* 12. *ad n.* 96. *cum ſeq. in* 2. *Decian. conſ.* 32. *nu.* 3. *& conſ.* 117. *à nu.* 42. *in* 3. &
130 omne id, quod eſt de cauſa finali, re-
qui-

quirit ejus implementum, *Bald.in l. si*
131 *creditor,n.3.C.de fidejuss.*& se obligans contemplatione alicujus emolumenti, si illud non consequitur, nō tenetur, *l.cùm quis decedens*, §.1.*ibique Bart.ff. de legatis 3. l.ult. ff. de constit. pecun.l.qui pecunia.ff. si certum petat.l. Titius,ff quæ res pignori,Castr. in l.cum mulier,2.n.2. ff.soluto matrim. Roman. cons.*204.*n.*10.*Marzarius cōs.*65. *n.*9.
132 Daturque repetitio,*Bart. in d.l. demonstratio.*§.*quod autem, n.* 16. *ff.de cond. & demonstr.* etiam si ipsa causa finalis cesset,*d.l.*2.§.*fin.*& ibi*Bart.n.*2. *ff.de donat.*præsertim cùm causa finalis esset secundùm juris rationē,*Bald. in d.l.eam,quam, nu.*1.*C.de fideicomm.*
133 *Aym.cons.*599.*n.*5.& apta ad producendam obligationem, *Bald. in l.*1.§. *creditum,col.*2.*ff.si cert.pet.*

Nec obstanr,quæ dicunt *Petr.Cyn. Fulgos.Alex.Decius,& alii in d.l.cùm*
134 *proponas,*non posse considerari causam finalem in capitulis separatis, & diversum factum respicientibus: cùm simus in casu, in quo capitula non separata,sed connexa sunt, & in idem factum reflexa, & se invicem respiciē-
135 tia, & in connexis non datur separatio, nec diversitas: & dicuntur con-
136 nexa,quando obligationes se invicē respiciunt, & una fit contemplatione alterius,ut per DD. in *d. l. cùm proponas, Abbas col.*2. *& ibid. Felin in cap. pervenit,de jure jur. Brun.cons.*48.*vers.* 3.*moveor,*refert,& sequitur *Grammat. decis.*103.*à nu.* 155. *& seq.Corn.cons.* 291.*n.6.in* 3.*Aym.cons.*246. *num.*3.*&* 276.*n.*4.*&* 5.*Becc.d.cons.*45. *num.*31. *&* 32.
137 Pacta enim, in contractu apposita, insunt in ipso contractu, *l. juris gen-*
138 *tium,*§.*quinimò,ff.depos.*& adeò cēsentur pars contractus, ut quodlibet promissum per emptorem censeatur pars pretii,& promissum per venditorem pars rei venditæ, *l. fundi partem, ff.de contrahenda emptione*, *Corn.cons.* 12.*num.*1.*in* 3.*Alciat. cons.*149.*Iason. cons.*111.*col.penult.vers.*5.*& ult.in* 4.
139 volēs,etiam hæc procedere,quando pacta fuerint apposita in diversis instrumentis, factis tamen eodem loco, & tempore coram eisdem testibus, & plene per *Giurb.decis.*85.*n.*18. *&* 19.

Insuper conventiones hæ censētur
140 correspectivæ, & una facta propter alterā, cùm fuerint factæ incontinenti, & eodem contextu, *Soccin. cons.* 214.*col. penult. vers.* 3. *responde in* 2. *post Bald.in l.petens, C.de pact.*dicens, quod ea, quæ fiunt incontinenti,censentur correspectiva, idest unum respectu alterius: in tantum, quod, excluso illo respectu, factum sequutum non fuisset, *Corn.* late *cons. ult. lib.* 1. *cons.* 10. *col.* 3.*post medium*, *& cons.* 279.*col.* 2. *circa medium,in* 2. *Decius cons.*245. *col.*3. *vers.*3. *advertendum, & cons.* 279. *col. fin.* sed in correspe-
141 ctivis, si unum cessat, cessat & alterum,*l.filio,* §.*matri, l.Alumnæ*, §.*Seja, ff. de adimend. legat. in* 5. *in l. Lutius col.*7. *vers.*8.*facit,ff. de vulgar. & in l. in testamento col.penult.ad fin.*

Et ex his juste sperat Emptor, esse absolvendum ab impetitis; vel saltim contractum emptionis domus prædictæ esse rescindendum cum restitutione pecuniarum quantitatum ipsius emptoris, liberatarum aliis creditoribus.

Præsens causa non fuit decisa; quia partes devenerant ad concordiam.

FINIS.

INDEX

RERUM, VERBORUM, ET SENTENTIARUM,

Quæ in Opere continentur.

Baro

Cen-

Et

Contrarium.

Conventio,

Conventus,

De.

 tatem

Pre-

Ex-

 cet

Fideicommissarius, Fideicommissum.

Qua-

Igno-

cium

Mo-

Et

Pro-

Si

Et

Sen-

Testis,

Vo-

F I N I S.

AD-

ADMONITIO
AD LECTOREM.

ERrores, quos in impressione, est fere impossibile moraliter, evitare, corrigendos non curavi, potiùs benignitati Tuæ id supplendum relinquens; eò fortiùs, quod in comperto est, illos non esse tales, qui sensibus adversentur, vale.

REGESTUM

A B C D E F G H I K L M N O P Q R S T V X Y Z

Aa Bb Cc Dd Ee Ff Gg Hh Ii Kk Ll Mm Nn Oo Pp Qq Rr

Sſ Tt Vu Xx Yy Zz

Aaa Bbb Ccc Ddd Eee Fff Ggg Hhh

a b c d

Omnes ſunt duerniones, præter d, quæ eſt ſimplex.